

# Wetgeving tussen wetenschap en ambacht

## 1.1 Plaatsbepaling: proces, methode en techniek van wetgeving

### 1.1.1 Toenemende aandacht voor wetgevingsvraagstukken

De aandacht voor wetgevingsvraagstukken is in de afgelopen periode van zo'n twintig jaar aanzienlijk toegenomen. Dit geldt zowel voor het wetenschappelijk onderwijs en onderzoek als voor de praktijk van het openbaar bestuur.

Aan elke juridische faculteit in Nederland wordt inmiddels wel een cursus Wetgeving of Wetgevingsleer aangeboden. Ook op postdoctoraal gebied is er aandacht voor de scholing en bijscholing van wetgevingsambtenaren.<sup>1</sup> Het academisch onderzoek naar onderwerpen op het gebied van de wetgeving heeft terrein gewonnen. Het aantal publicaties over wetgeving is fors toegenomen. De omvangrijke literatuurlijst in dit boek geeft daar blijk van. Per hoofdstuk zullen wij een overzicht geven van de voornaamste literatuur en andere documenten voor wetgevers. Tevens kwam er een eigen tijdschrift voor wetgevingsvraagstukken (*RegelMaat*) en een Vereniging voor wetgeving en wetgevingsbeleid.

Binnen de juridische discipline is van oudsher de aandacht vooral gericht geweest op het besluit in een bepaald, concreet geval of de beslechting van een geschil en veel minder op het stelselmatig ontwerpen van algemene regels. Witteveen heeft over de ontwikkeling van wat hij noemt de wetgevingstheorie of 'legisprudentie', mede in relatie tot de theorie van het rechterlijk oordeel, het volgende opgemerkt: 'Het ligt voor de hand de vergelijking te trekken met de theorie over het rechterlijk oordeel (*juris prudentia*), een onderwerp immers waarover eveneens al sinds de klassieke oudheid geschreven wordt; voor het functioneren van het rechtssysteem is rechtspraak bovendien van evenveel belang als wetgeving. Toch staat de rechtsvindingstheorie op een veel hoger peil dan de legisprudentie. Tussen theorieën over rechtspraak en over wetgeving bestaan grote verschillen. Terwijl de inzichten over het uitleggen van regels door rechters die in concrete geschillen de wet moeten toepassen uit de praktijk zijn afgeleid en in de praktijk zijn uitgetest en al doende

---

1 Zie de bijdrage van J.M. Bonnes en W. Voermans, Valt wetgeving te leren?, *RegelMaat* 1996, nr. 1, p. 29 e.v. Het artikel bevat een vergelijking van de diverse bestaande wetgevingsopleidingen. Zie ook K. Iest, De vorming van wetgevingsjuristen, *Ars Aequi* 1994 nr. 9, p. 579-582. En over de opleiding en vorming van wetgevingsjuristen in Suriname, Ph. Eijlander, *Wetgeven in Suriname, Bestuurswetenschappen* 1994, Buitenlandse kroniek, nr. 5, p. 440-442.

gaandeweg steeds verfijnder zijn geraakt, is de theorievorming over de productie en naleving van wetgeving hoogst theoretisch (in de zin van niet-praktisch) en vertoont zij tal van lacunes, terwijl de praktijk zich er niet veel van lijkt aan te trekken.<sup>2</sup>

Nog steeds heeft de bestudering van het werk van het bestuur en de rechter in het staats- en bestuursrecht de overhand. Maar door de toegenomen aandacht voor het werk van de wetgever is de bestudering van de verschillende onderdelen van de 'trias politica' meer in balans gekomen. De rechtsvorming door wetgeving is inmiddels een leerstuk in het recht.<sup>3</sup> Hetgeen nog niet wil zeggen dat de leer al volmaakt of uitgekristalliseerd is. Daaraan wil dit boek een bijdrage leveren.

### 1.1.2 Multidisciplinaire benadering vereist

Bij de bestudering van het fenomeen wetgeving is de juridische invalshoek wezenlijk. Een wet vormt immers een onderdeel van het stelsel van geldend recht. Ook de wetgever is onderworpen aan het recht. Door het Securitellarrest – en ook door de recente zaak rond de Koppelingswet<sup>4</sup> – werd de Nederlandse wetgever nog eens met de neus op de feiten gedrukt. Diverse wettelijke regelingen waren plotseling mogelijk niet langer toepasbaar doordat ze – in strijd met de communautaire regelgeving – niet waren aangemeld in Brussel.<sup>5</sup> Vervolgens is er een spoedoperatie in gang gezet om deze tekortkoming te herstellen.<sup>6</sup>

In zijn bijdrage uit 1977 – die nog immer de moeite van het lezen waard is – constateert Van Eijkern dat men in de rechtsbeoefening pas vrij laat is gaan beseffen

---

2 Zie zijn bijdrage De communicerende wetgever, in Maurice Adams en Luc J. Wintgens (red.), *Wetgeving in theorie en praktijk, wetgevingstheorie-legisprudentie*, Antwerpen/Amsterdam 1994, p. 10-28.

3 Zie daarover ook het standaardwerk van Hans Schneider, *Gesetzgebung*, 2e druk Heidelberg 1991. Hij geeft in het begin van zijn boek onder de titel 'Gesetzgebung als Gegenstand der Rechtswissenschaft' een overzicht van de stand van zaken in verschillende landen. Dit blijkt bijvoorbeeld ook uit de uitgebreide behandeling van het thema wet- en regelgeving – met aandacht voor zaken als beleid en wetgeving, algemeen wetgevingsbeleid en de aanwijzingen voor de regelgeving – in het handboek *Bestuursrecht in de sociale rechtsstaat* van P. de Haan, Th. G. Drupsteen en R. F. Fernhout, deel I, *Ontwikkeling, organisatie en instrumentarium*, vierde druk, Deventer 1996, p. 237 e.v.

4 Zie onder meer de uitspraak van de President van de Haagse Rechtbank van 7 oktober 1998, nr. 98/1056, *Jurisprudentie Bestuursrecht* 3 december 1998, met noot van H. J. Simon.

5 Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen in de zaak CIA Security International tegen Signalson en Securtel van 30 april 1996, *Jur.* 1996, p. I-2230, *NJ* 1997, 214 en *AB* 1998, 47.

6 Zie daarover Kamerstukken II, 1996/97 en 1997/98, 25 389 en uitgebreid de preadviezen voor de Staatsrechtconferentie 1997, J. H. Jans, *Autonomie van de wetgever / Voorafgaande bemoeienis van Europese instellingen met nationale regelgeving* en I. C. van der Vlies, *De meldingsplicht in de praktijk*. Zie ook de bijdragen van P. J. Boon en J. G. Brouwer, *Notificatieverzuim: securiteit niet in tel?*, *RegelMaat* 1997-6, p. 220 e.v. en van T. C. Borman, *Securitel-heistelwetgeving, kroniek Wetgeving*, *Ars Aequi* 47-4/April 1998, p. 287-298, met naschrift van R. Barents, p. 298-301.

dat wetgeving veruit de belangrijkste bron van nieuw recht is, op afstand gevolgd door het bestuur en de rechter.<sup>7</sup>

Om goed zicht te krijgen op de functie en de plaatsbepaling van de wet in het openbaar bestuur kan echter niet worden volstaan met een uitsluitend juridisch gezichtspunt. De juridische discipline vormt weliswaar de ankerdiscipline voor de bestudering van wetgevingsvraagstukken, maar behoeft aanvulling vanuit andere gezichtspunten.<sup>8</sup> In zijn Bestuursrechtelijke wetgevingsleer heeft Ruiter daarover het volgende naar voren gebracht: 'Indien het voorbereiden en ontwerpen van wetsteksten, evenals rechtspreking, een juridische bezigheid is, lijkt er geen bezwaar tegen te bestaan dat de inspanning die moet leiden tot een wetgevingsleer ook wordt gekwalificeerd als de beoefening van de juridische discipline. Transformatie van kennis, van welke herkomst dan ook, tot aanbevelingen voor rechtsnormschepping is in elk geval niet minder een juridische aangelegenheid dan transformatie van kennis, van welke herkomst dan ook, tot aanbevelingen van rechtsnormtoepassing. Dat de theoretische basis van een wetgevingsleer een multidisciplinair karakter vertoont, doet hieraan niet af.'<sup>9</sup> Ook Peter Noll omschreef in zijn standaardwerk *Gesetzgebungslehre* uit 1973 de beoefening van de wetgevingsleer als een multidisciplinaire activiteit.<sup>10</sup> Tegelijkertijd heeft Noll zeer treffend aangegeven dat de praktijk van het wetgevend werk als een juridisch beroep wordt beschouwd, waarvan hij meent dat het geleerd en door de wetenschap ondersteund kan worden:

'Offenbar wird von der Praxis die Gesetzgebung ganz selbstverständlich als juristischer Beruf betrachtet. In den Parteien, in den Verbänden, in den Ministerien und im Parlament, überall arbeiten Juristen massgeblich an der Konzeption und Formulierung von Gesetzesvorschlägen mit. Jede Praxis ist lernbar. Also muss es möglich sein, zu dieser Gesetzgebungspraxis eine Gesetzgebungslehre zu entwickeln.'<sup>11</sup>

Bij de bestudering van wetgevingsvraagstukken is een brede benadering noodzakelijk. In de bestaande literatuur over wetgeving valt op dat het accent wordt gelegd op een bepaalde invalshoek of een bepaald thema op het terrein van de wetgeving. Zo hebben Van der Vlies, Van der Burg en Boon in hun respectievelijke

---

7 Zie zijn bijdrage aan de Kan-bundel, *De macht van de zwoegers in het vooronder, Rechtsvorming door juristen via het werk van de afdelingen wetgeving*, in: *De jurist-ambtenaar*, Zwolle 1977, p. 39-48.

8 Vgl. de dissertatie van Ph. Eijlander, *De wet stellen*, diss. KUB, Zwolle 1993, p. 217.

9 D.W.P. Ruiter, *Bestuursrechtelijke wetgevingsleer*, Assen/Maastricht 1987, p. 39.

10 Zie Peter Noll, *Gesetzgebungslehre*, Reinbek bei Hamburg 1973, p. 64 e.v.

11 Noll, a.w. 1973, p. 10.

werken vooral de constitutionele invalshoek uitgediept.<sup>12</sup> Ruiter heeft in zijn hiervoor aangehaalde Bestuursrechtelijke wetgevingsleer vooral de rechtstheoretische dimensie van het scheppen van rechtsnormen behandeld. Tevens zijn er sociaal-wetenschappelijke studies die handelen over het verloop van wetgevingsprocessen, zoals de studies van d'Anjou en Veerman.<sup>13</sup> Ook is er veel literatuur over bepaalde thema's of ontwikkelingen op het terrein van de wetgeving. Een meeromvattende benadering, waarbij wordt ingegaan op de diverse fundamentele, methodische, technische en procesmatige aspecten van het wetgeven, ontbreekt tot nu toe.

### *1.1.3 Wetgevingsleer voor theorie en praktijk*

Dit boek richt zich niet alleen op degenen die zich in (post-)academisch verband bezighouden met de bestudering van vraagstukken van wetgeving, maar is evenzeer bedoeld om degenen die in de praktijk aan de wetgeving werken, inspiratie en steun te bieden. De praktische inslag komt onder meer tot uitdrukking in het gebruik van voorbeelden uit de wetgevingspraktijk en de veelvuldige verwijzingen naar de geldende Aanwijzingen voor de regelgeving. Kenmerkend voor de in dit handboek gevolgde werkwijze is dat wetenschappelijke kennis en praktijkinzichten themagericht met elkaar in verband worden gebracht. Daarbij gaat het vooral om het ordenen en systematiseren van de te behandelen stof. Door de breedte van het terrein is het uiteraard niet mogelijk om de verschillende onderwerpen volledig uit te diepen. Waar mogelijk wordt verwezen naar literatuur die kan worden bestudeerd om een bepaald onderwerp verder te verdiepen.

De inhoud van dit boek *Wetgevingsleer* is mede gebaseerd op de langjarige ervaring van de auteurs met de postdoctorale cursus *Wetgevingsleer voor wetgevingsambtenaren* van (onder meer) de verschillende departementen.

## **1.2 Doel van de wetgevingsleer**

### *1.2.1 Een objectgerichte benadering*

De vraag is op welke wijze de bestudering van wetgeving kan worden gefundeerd. Allereerst is van belang om vast te stellen dat het ons gaat om een objectgerichte benadering. Het object wetgeving is het voorwerp van studie. Deze objectgerichte benadering heeft – zoals we zullen zien – gevolgen voor de wijze van bestudering en voor de fundering. Deze wijkt af van de aspect- of disciplinegerichte aanpak.

---

12 Het gaat om het *Handboek wetgeving* van I C. van der Vlies, tweede druk, Zwolle 1991, *Regelgeving en bestuur* van F H. van der Burg, Zwolle 1993 en *Regelgeving in Nederland* van P J. Boon, J G. Brouwer en A E. Schilder, tweede druk, Zwolle 1996

13 L J M. d'Anjou, *Actoren en factoren in het wetgevingsproces*, Zwolle 1986, G J. Veerman, *De lengte van de wetgevingsprocedure*, 's-Gravenhage 1986



Ons oogmerk is niet om de wetgeving vanuit een bepaald aspect of een bepaalde discipline in beschouwing te nemen. Dit zou betekenen dat we vertrekkend vanuit het juridisch, economisch, sociaal of politiek systeem het verschijnsel wetgeving bezien, mede in relatie tot andere wezenlijke elementen van dat systeem. Zo beziet de jurist bijvoorbeeld de wetgeving mede in relatie tot geldende rechtsbeginselen, verdragen of jurisprudentie, terwijl de econoom een wet kan zien als een beperking van de keuzevrijheid van de consument of als een kostprijbeïnvloedende factor. Dat is niet de wijze van denken en werken die door ons wordt gevolgd. In dit boek staat niet het aspect of de discipline voorop, maar het object wetgeving. Het gaat ons om het begrijpen en doorgronden van de betekenis van wetgeving in samenleving en bestuur en om het bieden van aanknopingspunten ten behoeve van het wetgevende werk.

### 1.2.2 Hulp voor de wetgever

In de Duitse literatuur heeft Krems een indeling gegeven van de verschillende elementen van wat hij noemt ‘eine umfassende Wissenschaft von der staatlichen Rechtsetzung’ (de wetgevingswetenschap).<sup>14</sup> Hij maakt onderscheid tussen een wetgevingstheorie die is gericht op de analyse en verklaring van het verschijnsel wetgeving, en een wetgevingsleer die is gericht op het geven van criteria en voorschriften ten behoeve van de wetgevende activiteit. In dit boek gaat het niet uitsluitend om het geven van analyses en verklaringen, maar juist ook om het bieden van aanknopingspunten, het aanreiken van alternatieve handelwijzen en het stellen van kaders voor degenen die in de praktijk de wetgevende activiteit uitoefenen: de wetgevingsambtenaren. Vandaar de keuze voor de benaming ‘Wetgevingsleer’.<sup>15</sup>

### 1.2.3 Wetgeving als proces en als resultaat

Een wetgevingsleer als hierboven bedoeld, bestaat – weer in navolging van Krems – uit drie onderdelen: (de bestudering van) het wetgevingsproces, de wetgevingsmethode en de wetgevingstechniek. Het verschijnsel wetgeving kan zowel vanuit een procesmatige als een productmatige invalshoek worden benaderd. In processen van wetgeving wordt gestalte gegeven aan het product: de wet. Een wet is het resultaat van een wetgevingsproces.

Analoog aan beleidsprocessen kunnen processen van wetgeving worden opgedeeld in de volgende fasen: de voorbereiding, de bepaling, de uitvoering, de evaluatie

---

14 Zie Burkhardt Krems, *Grundfragen der Gesetzgebungslehre*, Berlijn 1979. In dezelfde zin Eijlander, a.w. 1993, p. 11, Ruiter, a.w. 1987 en de dissertatie van W.G. van der Velden, *De ontwikkeling van de wetgevingswetenschap*, Lelystad 1988.

15 Ook in dit opzicht vinden we steun bij Peter Noll die daarover het volgende heeft geschreven: ‘Die Gesetzgebungswissenschaft muss somit als Lehre – und nicht als Kunst – postuliert werden, als Lehre, die Form und Inhalt der Rechtsnormen mit dem Ziel untersucht, Kriterien, Richtlinien und Anleitungen zur rationalen Normgebung und Normgestaltung zu erarbeiten’. A.w. 1973, p. 15.

en de terugkoppeling. In de praktijk zijn diverse actoren betrokken bij een wetgevingsproces: politici en bestuurders, ambtenaren, uitvoeringsinstellingen, gerechten, adviesorganen, belangengroepen, wetenschappers. In dit boek wordt de zaak vooral – maar niet uitsluitend – belicht vanuit de positie van de wetgevingsambtenaar. Het verloop van wetgevingsprocessen wordt in de praktijk beïnvloed door politieke en maatschappelijke opinies en omstandigheden, organisatorische en beheersmatige factoren en door de eisen die vanuit het (constitutioneel) recht worden gesteld aan de inrichting van het wetgevingsproces.<sup>16</sup>

### 1.3 Wetgevingspraktijk

#### 1.3.1 De wetsfamilies voorbij

Het beeld van de wetgevingspraktijk is jarenlang vooral bepaald door dat van de veertien wetsfamilies.<sup>17</sup>

Daaraan lag ten grondslag de constatering dat op de verschillende departementen een grote verscheidenheid bestond op het vlak van de opbouw en inrichting van de regelgeving. Verschillen in het gebruik van begrippen, stijl en structuur, termijnen, stelsels van rechtsbescherming en handhaving waren eerder regel dan uitzondering. Deze werden mede veroorzaakt door de in zichzelf gekeerde departementen en de overwegend interne vorming van wetgevingsambtenaren binnen de verschillende departementen.

Inmiddels is de metafoor van de wetsfamilies min of meer in onbruik geraakt. In de afgelopen twintig jaar is er in de wetgevingspraktijk op de departementen veel veranderd. Harmonisatie van wetgeving, toenemende contacten tussen de wetgevingsambtenaren van de verschillende departementen, doorstroming van wetgevingsambtenaren en gezamenlijke post-doctorale (bij)scholing van wetgevingsambtenaren hebben er mede toe geleid dat het beeld van de veertien wetsfamilies inmiddels sterk gedateerd is. Deze harmonisatie van de wetgeving is vooral ook te danken aan de inwerkingtreding van algemene wetten, zoals de

---

16 Vgl. N. J. H. Huls et al., *Onderhandelend wetgeven in de praktijk. Over ambtelijk activisme op middenniveau*, Amsterdam 1998 en verder zijn bijdrage, De ambtenaar als bespeler van de politieke opinie, in: W. J. Witteveen, H. D. Stout en M. J. Trappenburg (red.), *Het bereik van de wet*, Zwolle 1992, p. 182 en ook de Tilburgse oratie van I. Th. M. Snellen, *Boeiend en geboeid*, Alphen aan den Rijn 1987, waarin hij vier rationaliteiten behandelt die inherent zijn aan het overheidsbeleid en dus ook aan het ontwerpen van wetgeving. Daarbij gaat het om gezichtspunten (juridisch, economisch, technisch-wetenschappelijk en politiek) die steeds aan de orde zijn, die niet tot elkaar te herleiden zijn en strijden om de voorrang.

17 Zie daarover onder meer: *De 14 wetsfamilies*, IBW-reeks, nr. 24, 1977, de bijdrage van S. O. van Poelje, *Wetgevingsleer van reglementering tot normering*, in: *Bestuurswetenschappen*, 1980, p. 178-181, P. J. J. van Buuren, *Harmonisatie van wetgeving*, in: J. A. M. van Angeren et al. (red.), *Kracht van wet* (Van Eijkern-bundel), Zwolle 1984, p. 233-248 en F. H. van der Burg, *Regelgeving en bestuur*, Zwolle 1993, p. 60 en 61.

Algemene wet bestuursrecht en sectorale algemene wetten als de Wet milieubeheer, de toenemende aandacht voor de toepassing van de Aanwijzingen voor de regelgeving – die met ingang van 1 januari 1993 zelf ook in een samenhangend geheel zijn neergelegd – en de versterkte aandacht in de verschillende fasen van het wetgevingsproces voor de samenhang in de wetgeving (via de centrale wetgevingsafdelingen op de departementen, de rol van Justitie, de Interdepartementale Commissie voor de Harmonisatie van Wetgeving (ICHW), nu ICCW de advisering door de Raad van State en het bureau Wetgeving van de Tweede Kamer). De winst die is geboekt op het vlak van de harmonisatie van wetgeving, betekent niet dat er nu geen verschillen meer zouden zijn tussen de wetten van de verschillende departementen en overigens ook niet dat de wetten van een departement volstrekt gelijk zijn ten aanzien van de bovengenoemde punten. Dat hoeft ook niet en sterker nog, dat kan zelfs ongewenst zijn. Waar het om gaat is dat er geen onnodige verschillen bestaan tussen de wetten; verschillen waarvoor geen toereikende rechtvaardiging is. Verschillen kunnen echter ook voortvloeien uit de onderliggende beleidsmatige overwegingen. Het gaat dan om bewuste keuzes op basis van de omstandigheden of de bedoelingen van het beleid. Zo kan onder omstandigheden heel wel een van de Algemene wet bestuursrecht afwijkende regeling worden gekozen om recht te doen aan de specifieke kenmerken van een bepaald beleidsveld.

Harmonisatie van wetgeving strekt ertoe om *onnodige* verschillen in onze regelgeving te voorkomen en weg te nemen.

### 1.3.2 Positionering van de wetgevingsfunctie

Niet alleen in het onderwijs en het onderzoek is de aandacht voor wetgevingsvraagstukken toegenomen. Ook in de praktijk van het openbaar bestuur is dat het geval. Dit kan onder meer worden afgeleid uit de stroom van adviezen over onderwerpen van wetgeving en de kabinetsnota's ter zake. Het aantal wetgevingsambtenaren in de Rijksdienst is gegroeid en de discussie over de inrichting en de positionering van de wetgevingsfunctie binnen de departementen heeft geleid tot een herbezinning en bewuste keuzes voor bepaalde vormen van organisatie en samenwerking.<sup>18</sup> Al met al kan thans worden gesproken van een volwaardige positie van de wetgevingsfunctie binnen de Rijksdienst. Cruciaal daarbij is het inzicht dat de uitoefening van de wetgevende arbeid veel meer inhoudt dan het 'even opschrijven van de wensen van het beleid'. De wetgevingsambtenaar is niet de griffier van de beleidsdirectie.<sup>19</sup> Vanuit de eigen deskundigheid en professionaliteit vervult hij

18 Zie daarover het rapport van de Algemene Rekenkamer, *Wetgeving: organisatie, proces en produkt*, Kamerstukken II 1993/94, 23 710, nr. 2, p. 10 en 11.

19 Deze term is ontleend aan de nota *Organisatie en inrichting van de Rijksoverheid*, Kamerstukken II 1992/93, 21 835, nr. 15.

of zij een wezenlijke rol in het proces van operationalisering van beleidsopvattingen tot 'werkbare' wettelijke regelingen.<sup>20</sup> Dit vereist naast juridische kennis en inzichten en schrijfvaardigheid zeker ook inlevingsvermogen en communicatieve vaardigheden. Van Eijkern heeft daarover het volgende geschreven: 'Het begrip wetgevende arbeid heeft dan ook vele betekenissen en roept dienovereenkomstig uiteenlopende voorstellingen op: van het concipiëren van een tekst tot het staatkundig gebeuren, waarbij bewindslieden en volksvertegenwoordigers betrokken zijn.'<sup>21</sup> In een wetgevingsproces zijn immers steeds diverse belangen en rationaliteiten aan de orde.<sup>22</sup> De wetgevingsambtenaar heeft bij uitstek de taak om een wetstekst op te stellen die zoveel mogelijk tegemoetkomt aan dat geheel van belangen en wensen en bovendien in de weerbarstige maatschappelijke werkelijkheid houvast kan bieden voor burger, bestuur en rechter. De verbindende functie van de wetgevingsambtenaar tussen verschillende rationaliteiten en belangen veronderstelt dat de wetgevingsambtenaar andere talen kan en wil verstaan en een grote mate van externe gerichtheid heeft.<sup>23</sup>

## 1.4 Wetgevingsbeleid

### 1.4.1 Betekenis van wetgevingsbeleid

Het gegeven dat nu in de Rijksdienst binnen de verschillende departementen wordt gesproken over een (algemeen) wetgevingsbeleid, is wellicht een van de meest in het oog springende gevolgen van de gegroeide bewustwording van het belang van deugdelijke wetgeving.<sup>24</sup> De term wetgevingsbeleid wil immers tot uitdrukking brengen dat op een consistente wijze, met prudentie wordt omgegaan met de wetgeving. Een departementaal en liever nog een rijksbreed wetgevingsbeleid draagt bij aan de consistentie en de samenhang van de wetgeving en daarmee van het overheidsbeleid. Bovendien bevordert een dergelijk beleid de doelmatigheid bij

---

20 Vgl. de opvatting van C. R. van Strijen, 'Een misleidende metafoor: De wetgever als vertaler van beleid?', *RegelMaat*, 1993, afl. 2, p. 52 en 53.

21 Van Eijkern, t.a.p. 1977, p. 39.

22 Vgl. Snellen, a.w. 1987.

23 Ook op dit punt verwijzen wij graag naar een uitspraak van Van Eijkern: 'De wetgevingsjurist is de bezigde vertaler van het bestuursjargon in de taal der wetten', t.a.p. 1977, p. 42. Daarover ook de bijdrage van W. J. Witteveen, 'Schrijft de wet zichzelf?', in: N. J. H. Huls en H. D. Stout (red.), *Reflecties op reflexiefrecht*, Zwolle 1992, p. 69 en 70 en Eijlander, a.w. 1993, p. 194 en 195. Oud-minister van Justitie Hirsch Ballin sprak in een toespraak voor de Vereniging voor Wetgeving en Wetgevingsbeleid in dit verband over de wetgevingsambtenaar als 'legislatieve change agent' die mede waakt over de afstemming tussen beleidsproces en wetgeving. Deze toespraak is gepubliceerd in de *Staatscourant*, 1993, 18.

24 Ook in communautair verband neemt de aandacht voor de kwaliteit van regelgeving toe. Zie daarover E. Kellerman, G. Ciavarini, A. Azzi, S. H. Jacobs en R. Deighton-Smith (red.), *Improving the Quality of Legislation in Europe*, The Hague/Boston/London 1998.

het wetgeven.<sup>25</sup> Beproefde werkwijzen en formuleringen kunnen immers worden overgenomen, met als gevolg dat niet steeds opnieuw het wiel uitgevonden hoeft te worden.

Een wetgevingsbeleid omvat algemene uitgangspunten, beginselen en maatstaven voor het tot stand brengen van wettelijke regelingen en biedt daarmee een referentiekader voor degenen die betrokken zijn bij het wetgevende werk. Wij reserveren de term wetgevingsbeleid hier voor de (gebleken) bestendige, algemene kaders voor het opstellen van wetten. Daartoe zijn verschillende aanzetten gegeven. Zo heeft Van der Vlies een reeks beginselen van behoorlijke wetgeving ontwikkeld.<sup>26</sup> Zij onderscheidt de volgende tien algemene beginselen van behoorlijke regelgeving:

- a. het beginsel van de duidelijke doelstelling;
- b. het noodzakelijkheidsbeginsel;
- c. het beginsel van het juiste orgaan;
- d. het beginsel van de uitvoerbaarheid;
- e. het beginsel van de consensus;
- f. het beginsel van duidelijke terminologie en duidelijke systematiek;
- g. het beginsel van de kenbaarheid;
- h. het rechtszekerheidsbeginsel;
- i. het beginsel van de individuele rechtsbedeling;
- j. het beginsel dat gerechtvaardigde verwachtingen gehonoreerd moeten worden.

Ook in de kabinetsnota Zicht op wetgeving<sup>27</sup> is – met name door de daarin genoemde en uitgewerkte kwaliteitseisen voor wetgeving – een bijdrage geleverd aan de ontwikkeling van wetgevingsbeleid (kamerstukken II 1990/91, 22 008, nrs. 1-2). De volgende kwaliteitseisen worden genoemd:

- a. rechtmatigheid;
- b. uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid;
- c. doeltreffendheid en doelmatigheid;
- d. subsidiariteit en evenredigheid;
- e. onderlinge afstemming;
- f. eenvoud, duidelijkheid en toegankelijkheid.

---

25 Vgl. Eijlander, *a.w.* 1993, p. 226 e.v.

26 Zie haar dissertatie *Het wetsbegrip en beginselen van behoorlijke regelgeving*, De verandering van het legaliteitsbeginsel in de twintigste eeuw, 's-Gravenhage 1984, p. 188 e.v. en haar *Handboek wetgeving*, tweede druk, Zwolle 1991, p. 150 e.v. Daarover ook J.A.M. van Angeren, *Beginselen van behoorlijke wetgeving*, in: J.A.M. van Angeren, C. Fasseur, E.M.H. Hirsch Ballin en J.J. Wiarda (red.), *Kracht van wet* (Van Eijkern-bundel), Zwolle 1994, p. 63 e.v. Zie recent daarover ook de dissertatie van Patricia Popelier, *Rechtszekerheid als beginsel voor behoorlijke regelgeving*, Antwerpen-Groningen 1997.

27 Zie daarover ook Piet W.C. Akkermans, *Gesetzgebung in den Niederlanden*, *Zeitschrift für Gesetzgebung* 1992, p. 51-62.

In de toelichting bij aanwijzing 254 over de wetgevingstoetsing door Justitie (zie daarover ook hoofdstuk 12) worden ze genoemd en wordt tevens verwezen naar de bijbehorende onderdelen uit de Aanwijzingen voor de regelgeving.

Het gaat ons – waar wij doelen op het algemeen wetgevingsbeleid – niet om de voor een bepaalde periode, bijvoorbeeld ingevolge het regeerakkoord, of in een bepaalde sector geldende accenten in de wetgeving. Zo bezien vormt bijvoorbeeld het bevorderen van marktwerking als zodanig geen (bestendig) onderdeel van het wetgevingsbeleid.

In de toelichting bij het besluit van de Minister-President (d.d. 18 november 1993, *Stcrt.* 230) tot vaststelling van de nieuwe, geïntegreerde Aanwijzingen voor de regelgeving<sup>28</sup> wordt een relatie gelegd met het wetgevingsbeleid. ‘Het formuleren van aanwijzingen is eerst goed mogelijk als een onderwerp voldoende is uitgekristalliseerd. In het proces van ontwikkeling van algemeen wetgevingsbeleid is het formuleren van aanwijzingen veelal het laatste stadium.’

#### 1.4.2 Ontwikkeling wetgevingsbeleid

Een wetgevingsbeleid ziet – zo menen wij – niet uitsluitend op de technisch-inhoudelijke aspecten van het wetgevende werk. Ook voor de methodische en procesmatige kant van het wetgeven kunnen uitgangspunten, beginselen en maatstaven worden opgesteld. Voor een deel is dat ook gedaan in de geïntegreerde Aanwijzingen voor de regelgeving<sup>29</sup> en ook in het vernieuwde Draaiboek voor de wetgeving.<sup>30</sup> Zo bevatten de Aanwijzingen niet alleen voorschriften voor het gebruik van bepaalde, andere uitsluitende formuleringen, maar ook denk- en redeneerschema's voor de aanpak van bepaalde onderwerpen in de wetgeving. Wij noemen als voorbeeld de aanwijzingen van paragraaf 4.14 over het overgangsrecht, die als het ware de verschillende stappen aangeven die genomen dienen te worden om te komen tot een weloverwogen keuze van het overgangsrecht. Niet

---

28 De meest recente uitgave van de Aanwijzingen voor de regelgeving is deel 4 van de serie *Gereedschap voor de wetgevingspraktijk*, 2e druk, Den Haag 1998

29 Zie daarover Ph. Eijlander en W.J.M. Voermans, *Nieuwe Aanwijzingen voor de regelgeving*, *Nederlands Juristenblad* 4 februari 1993, p. 169-174; J.M. Polak, *De Aanwijzingen voor de regelgeving*, *Nederlands Juristenblad*, 4 november 1993, p. 1396-1399, het overzichtsartikel bij de introductie van de nieuwe Aanwijzingen van T.C. Borman, *Ars Aequi* 1993/3, p. 183-193; R.G. Mazel, *De nieuwe Aanwijzingen voor de regelgeving*, *RegelMaat* 1993/1, p. 2 en 3 en D.W.P. Ruiter, *Eisen van goede regelgeving*, *RegelMaat* 1993/1, p. 4-7. De Aanwijzingen voor de regelgeving hebben de status van richtlijnen voor de Rijksdienst (zie aanwijzing 4). J.H. van Kreveld heeft bepleit om (bepaalde) aanwijzingen op te nemen in een algemene wet, zijn voorkeur gaat uit naar de uitbouw van de Algemene wet bestuursrecht tot een algemene wet voor bestuurshandelen en regelgeving. Zie zijn bijdrage *Naar een Algemene wet bestuursrecht en regelgeving?*, in: M. Herweijer, K.F. Schuiling en H.B. Winter (red.), *In wederkerigheid, Opstellen voor Prof. mr. M. Scheltema*, Deventer 1997, p. 325 e.v.

30 Het Draaiboek voor de wetgeving geeft een systematische beschrijving van de procedure en verschijnt in de reeks *Gereedschap voor de wetgevingspraktijk*, derde druk 's-Gravenhage 1996

de uitkomst staat voorop, maar de methode om tot een – voor het geval – goede uitkomst te komen. Ook de aanwijzingen inzake het gebruik van regelgeving (paragraaf 2.1) geven blijk van een dergelijke stapsgewijze opzet.

Hoofdstuk 6 van de Aanwijzingen en het Draaiboek voor de wetgeving bevatten op tal van plaatsen richtinggevende uitspraken voor het verloop van het proces van wetgeving.

De verdere ontwikkeling en uitbouw van het wetgevingsbeleid is een zaak van het wetgevingsforum,<sup>31</sup> dat zijn degenen die zich in de praktijk en in de wetenschap bezighouden met de wetgeving. Praktijkkennis, de uitwisseling van gezamenlijke ervaringen en de uitkomsten van onderzoek kunnen een bijdrage leveren aan de ontwikkeling en actualisering van het wetgevingsbeleid. Bundeling van kennis en inzichten en een goede toegankelijkheid van de beschikbare informatie zijn daartoe noodzakelijk. Het gebruik van informatietechnologie kan daarbij behulzaam zijn.<sup>32</sup>

## 1.5 Aanpak en opzet

Dit boek beoogt – zoals gezegd – te voorzien in de leemte die is geconstateerd in de literatuur op het terrein van de wetgeving. De bestaande literatuur wordt gekenmerkt door de aandacht voor een bepaalde invalshoek van de wetgeving: vaak de constitutionele, en soms de rechtstheoretische of de sociaal-wetenschappelijke. Wij richten ons in dit boek op de fundamentele, methodische, technische en procesmatige aspecten van de rechtsvorming door wetgeving en richten ons zowel tot degenen die in onderwijs en onderzoek de wetgeving tot object van studie hebben gekozen, als tot degenen die in de praktijk zijn betrokken bij de (departementale) wetgeving. Wetenschappelijke inzichten en praktijkinzichten worden themagericht met elkaar in verband gebracht, met als doel het ordenen en systematiseren van de stof.

### 1.5.1 Indeling van het boek

Behalve uit dit inleidende eerste hoofdstuk bestaat dit boek uit vier delen: de positie van de wet, methodiek van wetgeving, wetgevingstechniek en het wetgevingsproces. In het meer fundamentele *deel I*, De positie van de wet, gaat hoofdstuk 2, De betekenis van wetgeving, in op de diverse opvattingen over de functies en het wezen

---

31 Zie voor het begrip wetgevingsforum ook de Groningse dissertatie van H.B. Winter, *Evaluatie in het wetgevingsforum*, Deventer 1996.

32 Zie daarover uitgebreid de Tilburgse dissertatie van W.J.M. Voermans, *Sturen in de mist...maar dan met radar: Een onderzoek naar praktisch haalbare vormen van computerondersteuning bij het ontwerpen van regelingen*, Zwolle 1995. En recent ook het themanummer van *RegelMaat*, 1998/4 met bijdragen van W. Voermans, A.W. Koers, J.E.J. Prins en R.W. van Kralingen en G.J. Leenknecht.

van wetgeving. In hoofdstuk 3, Wetgeven in een democratische rechtsstaat, staat de bevoegdheid tot wetgeven centraal. De diverse vormen en soorten van regelgeving en de gebruiksmogelijkheden daarvan worden besproken. Hoofdstuk 4 besteedt vanuit het perspectief van de (centrale) wetgever aandacht aan de decentralisatie van regelgeving. Deel I wordt afgesloten met de steeds verder in belang toenemende internationale context van onze wetgeving (hoofdstuk 5).

*Deel II* heeft de methodiek van wetgeving als onderwerp. Het wetgeven wordt daarbij opgevat als het stelselmatig ontwerpen van rechtsnormen (hoofdstuk 6). Ingegaan wordt op de elementen en de structuur van rechtsnormen in wetten en op de verschillende soorten normen en regelingstypen.

Vervolgens gaan we in hoofdstuk 7 (Het ontwerpen van regelingsstelsels) nader in op het ontwerpen van bepaalde soorten bepalingen, zoals gedrags- en bevoegdheidsbepalingen, handavingsbepalingen en overgangsbepalingen. De toelichting hoort een goede motivering van het gekozen regelingsalternatief te geven. Over de inrichting van toelichtingen bij regelingen gaat hoofdstuk 8.

De wetgevingstechniek wordt in *deel III* belicht. Eerst wordt aandacht besteed aan de uitgangspunten voor het vormgeven en formuleren van regelingen (hoofdstuk 9). Hoofdstuk 10 behandelt de specifieke aandachtspunten bij het wijzigen en intrekken van regelingen. Vervolgens komen in hoofdstuk 11 de technische aspecten aan bod van regelingen die dienen ter implementatie van het Europese recht.

Het afsluitende *deel IV* van dit boek heeft het wetgevingsproces als onderwerp. Eerst wordt ingegaan op de verschillende fasen in het wetgevingsproces en de planning van wetgevingsprojecten (hoofdstuk 12). Vervolgens wordt in hoofdstuk 13 het thema invoering, uitvoering en handhaving van regelingen verder uitgediept. Dit deel sluit af met hoofdstuk 14 over de evaluatie van wettelijke regelingen. Als sluitstuk van het boek geven we in hoofdstuk 15 een overzicht van de bestaande hulpmiddelen bij het wetgeven.

## **1.6 Begrippen**

Zoals hiervoor al werd vastgesteld, is de term ‘wetgeving’ niet eenduidig. Wetgeving wordt in het spraakgebruik zowel gebezigd voor de duiding van de activiteiten in het kader van het proces van totstandkoming van een wet, als voor de uitkomst van die activiteiten: de wet. Bovendien worden in de praktijk en in de literatuur andere begrippen gebruikt, die nauw verwant zijn aan het begrip



wetgeving, zoals regelgeving, (wettelijke) regeling, (wettelijk) voorschrift, (wettelijke) normen, (wettelijke) regels, algemeen verbindende voorschriften en beleidsregels. Klassiek is het onderscheid tussen wetgeving in formele en in materiële zin.<sup>33</sup> In paragraaf 3.2 wordt nader ingegaan op het wetsbegrip.

Het gebruik van begrippen is vooral een kwestie van zoveel als mogelijk aansluiten bij het normale spraakgebruik (zie aanwijzing 54 van de Ar), heldere en functionele afspraken maken en deze consistent toepassen (zie aanwijzing 58 van de Ar). In dit boek gebruiken wij het begrip wetgeving voor de aanduiding van activiteiten die verband houden met het voorbereiden, opstellen en vaststellen van regels. De keuze voor deze algemene en brede begripsbepaling van 'wetgeving' heeft tot gevolg dat wij dit begrip veelvuldig zullen gebruiken, al dan niet in combinatie met toevoegingen als leer, praktijk, ambtenaar, beleid, functie. Het is wat moeizaam om de actieve vorm hiervan aan te duiden als 'het doen aan wetgeving'. Vandaar dat wij daarvoor het begrip 'wetgeven' gebruiken. De aanduidingen 'de wetgevende arbeid' en 'het wetgevende werk' zien op de activiteiten van de wetgevingsambtenaar, de persoon die zich bezighoudt met de voorbereiding en het opstellen van regels.

De begrippen wet, regeling, regelgeving, regel, (rechts)norm, voorschrift, algemeen verbindend voorschrift en beleidsregel duiden de uitkomst van de wetgevende activiteit aan. Deze begrippen zien dus op een besluit van normstellende aard met een algemeen karakter. Binnen deze categorie hebben de begrippen regeling, regelgeving, regel, (rechts)norm en voorschrift een algemene betekenis. De begrippen wet, algemeen verbindend voorschrift en beleidsregel duiden op een bepaald besluit van normstellende aard. Een wet is een besluit van normstellende aard met een algemeen karakter dat genomen is door de regering en de Staten-Generaal gezamenlijk in de daarvoor bestemde procedure. Een algemeen verbindend voorschrift is een naar buiten werkende algemene regel, vastgesteld bij of krachtens wet dan wel, in bijzondere gevallen, bij of krachtens zelfstandige algemene maatregel van bestuur (zie aanwijzing 19 van de Ar). Een beleidsregel ten slotte is – zo stelt het vierde lid van artikel 1:3 van de Algemene wet bestuursrecht – een bij besluit vastgestelde regel, niet zijnde een algemeen verbindend voorschrift, omtrent de afweging van belangen, de vaststelling van feiten of de uitleg van wettelijke voorschriften bij het gebruik van een bevoegdheid van een bestuursorgaan.

---

33 Vgl. het eindrapport *Orde in de regelgeving* van de Commissie Wetgevingsvraagstukken, 's-Gravenhage 1985 en het standpunt van het kabinet ter zake, kamerstukken II 1986/87, 20 038, nrs 1-2. Zie daarover ook Van der Burg, *a.w.* 1993, p. 29 e v

## **1.7 Literatuur bij hoofdstuk 1**

Voor degenen die zich verder willen verdiepen in de materie van dit hoofdstuk zijn de volgende publicaties van belang:

Algemene Rekenkamer, Wetgeving: organisatie, proces en produkt, kamerstukken II 1993/94, 23 710, nr. 2, p. 10 en 11

Angeren, J.A.M., Beginselen van behoorlijke wetgeving, in: J.A.M. van Angeren e.a. (red.), Kracht van wet (Van Eijkern-bundel), Zwolle 1984

Bonnes, J.M. en W. Voermans, Valt wetgeving te leren?, RegelMaat 1996, nr. 1, p. 29 e.v.

Boon, P.J., J.G. Brouwer, en A.E. Schilder, Regelgeving in Nederland, 2e druk, Zwolle 1996

Burg, F.H. van der, Regelgeving en bestuur, Zwolle 1993

Buuren, P.J.J. van, Harmonisatie van wetgeving, in: J.A.M. van Angeren e.a. (red.), Kracht van wet (Van Eijkern-bundel), Zwolle 1984

Eijkern, W.J. van, De macht van de zwoegers in het vooronder, Rechtsvorming door juristen via het werk van de afdelingen wetgeving in: J.M. Kan, J.B. Kan (red.), De jurist-ambtenaar, Zwolle 1977

Eijlander, Ph., De wet stellen, diss. KUB, Zwolle 1993

Huls, N.J.H., e.a., Onderhandelend wetgeven in de praktijk. Over ambtelijk activisme op middenniveau, Amsterdam 1998

Huls, N.J.H. en H.D. Stout (red.), Reflecties op reflexief recht, Zwolle 1992

Krems, B., Grundfragen der Gesetzgebungslehre, Berlijn 1979

Noll, P., Gesetzgebungslehre, Reinbek bei Hamburg 1973

Ruiter, D.W.P., Bestuursrechtelijke wetgevingsleer, Assen/Maastricht 1987

Schneider, H., Gesetzgebung, 2e druk, Heidelberg 1991

Snellen, I.Th.M., Boeiend en geboeid, Alphen aan den Rijn 1987

Velden, W.G. van der, De ontwikkeling van de wetgevingswetenschap, Lelystad 1988

Vlies, I.C. van der, Het wetsbegrip en beginselen van behoorlijk bestuur, De verandering van het legaliteitsprincipe in de twintigste eeuw, 's-Gravenhage 1984

Vlies, I.C. van der, Handboek wetgeving, 2e druk, Zwolle 1991

Witteveen, W.J., H.D. Stout en M.J. Trappenburg (red.), Het bereik van de wet, Zwolle 1992

Witteveen, W.J., De communicerende wetgever, in: M. Adams en L.J. Wintgens (red.), Wetgeving in theorie en praktijk, wetgevingstheorie-legisprudentie, Antwerpen/Amsterdam 1994



# *Deel I*

## De positie van de wet



# De betekenis van wetgeving

## 2.1 Een verkenning van de opvatting

### 2.1.1 Verschillende perspectieven op wetgeving

Wat is de betekenis van wetgeving in onze samenleving? Deze fundamentele vraag is in de literatuur al vaak gesteld en op velerlei manieren van een antwoord voorzien. Overigens is ook de vraag niet steeds op precies dezelfde wijze geformuleerd. Sommigen hebben de vraag naar het wezen van wetgeving gesteld in termen van de functies van wetgeving,<sup>1</sup> terwijl anderen dit hebben gedaan in andere bewoordingen, zoals de rol van de wetgever<sup>2</sup> of de waarde van wetgeving.<sup>3</sup> De verschillende wijzen van vraagstelling duiden op accentverschillen in de benadering van het verschijnsel wetgeving. Zo is door Hirsch Ballin naar voren gebracht dat de vraag naar de functies van wetgeving te zeer wijst op een instrumentele, utilitaristische denklijn, terwijl rechtsnormen in de wetgeving juist mede uitdrukking geven aan belangenafweging op grond van ethische en politieke waarderingsen.<sup>4</sup> Het gaat in zijn visie bij wetgeving niet in de eerste plaats om het nut of het effect, maar om de waarden waarop de verrichte belangenafweging berust.

Wat hier verder ook van zij, het gemeenschappelijke in de genoemde gedachten en opvattingen is dat wordt getracht om de essentie van wat wetgeving is en vermag, te omschrijven. Het gaat ons om de betekenis<sup>5</sup> en de positie van wetgeving in samenleving en openbaar bestuur om op basis daarvan te kunnen bepalen welke gevolgen dat heeft voor de inhoud en het proces van wetgeving.

Er bestaat geen eenstemmigheid over de betekenis of functie of waarde van wetgeving. Dat komt mede door de verschillende perspectieven van waaruit naar de wetgeving kan worden gekeken. Voor de burger is vooral van belang dat aan wetgeving rechten of aanspraken kunnen worden ontleend, dat duidelijkheid wordt

---

1 Zie bijvoorbeeld bij M. Herweijer in zijn preadvies voor de Vereniging voor wetgeving en wetgevingsbeleid, *Wetten en hun uitvoering*, in: *Uitvoeringsgericht ontwerpen van regelgeving*, Alphen aan den Rijn 1994, p. 9 e.v.

2 Vgl. de baanbrekende bijdrage van T. Koopmans, De rol van de wetgever, in: H.C.F. Schoordijk (red.), *Honderd jaar rechtsleven*, Zwolle 1970.

3 Zie E.M.H. Hirsch Ballin, De waarde van wetgeving, in: M.S. Groenhuijsen en J.A.F. Peters (red.), *Rechtsontwikkeling door wetgeving*, Zwolle 1990, p. 61 e.v.

4 Hirsch Ballin, t.a.p. 1990, p. 63.

5 Zie voor het gebruik van deze terminologie ook de dissertatie van H.D. Stout, *De betekenissen van de wet*, Zwolle 1994.

geboden over verplichtingen en dat wetgeving houvast kan bieden in de maatschappelijke verhoudingen.<sup>6</sup> Voor het bestuur biedt de wet de bevoegdheden om gezaghebbend en met recht te kunnen besturen en tevens de organisatie- en procedureregels die bij de uitoefening van die bevoegdheden in acht moeten worden genomen. Voor de rechter ten slotte geldt de wet als kader voor de beslechting van geschillen.

### 2.1.2 Instrument en waarborg

Een in de literatuur vaak genoemde dualiteit is die van de wet als instrument en waarborg. Het beeld van de wet als instrument past in het denken in termen van de doelmatigheid en doeltreffendheid van het overheidsbeleid. De bestuurskundige Hoogerwerf is een van de belangrijkste auteurs binnen deze stroming.<sup>7</sup> Wetten worden als instrument van beleid gezien, naast bijvoorbeeld vormen van planning en financiering. Het redeneren binnen het openbaar bestuur in termen van doeleinden en middelen sluit aan bij wat de socioloog Max Weber 'Zweckrationalität' heeft genoemd.<sup>8</sup>

Het waarborgaspect is juist een uitvloeisel van Webers 'Wertrationalität'. Het ziet op de bescherming van de burger tegen (de macht van) de overheid. Door de wettelijke begrenzing van de bevoegdheden van de overheid, de omschrijving van de verplichtingen van de burger in de wet en de rechtsbescherming van de burger tegen het optreden van de overheid kan worden gewaarborgd dat er een overheidsvrije sfeer is voor de burger en dat er sprake is van rechtszekerheid en gelijke behandeling van burgers. De idealen van de (negentiende-eeuwse) rechtsstaat zijn hierin herkenbaar.

Ook onder bestuursjuristen is veel gebruik gemaakt van dit beeld van het recht en de wetgeving als instrument (voor het bestuur) en waarborg (voor de burger).<sup>9</sup> Kenmerkend voor het denken in termen van de wetgeving als instrument en waarborg is de cesuur tussen het bestuur en de burger en hun wederzijdse en – zo lijkt het – tegenstrijdige belangen. Het is maar de vraag of in de moderne sociale rechtsstaat het beeld van de tegenstelling overheid-burger nog adequaat is. Naar onze opvatting is dat niet zo; althans niet als algemeen beeld.<sup>10</sup> We kunnen

---

6 Vgl. de bijdrage van J. H. van Kreveld, *De wetgever als boodschapper*, in: W. J. Witteveen, P. van Seters en G. van Roermund (red.), *Wat maakt de wet symbolisch?*, Zwolle 1991, p. 58.

7 Zie onder meer in A. Hoogerwerf, *Het ontwerpen van beleid als wetenschapsbeoefening*, in: A. Hoogerwerf (red.), *Het ontwerpen van beleid*, Zwolle 1992, p. 13 e.v.

8 Zie ook bij U. Rosenthal, *Wetgeving in beweging: dominante beelden*, in: *Wetgeving in beweging*, Verslag van de Landelijke Bestuurskunde Dag, Zwolle 1991, p. 20.

9 Zie bijvoorbeeld bij P. de Haan, Th. G. Drupsteen en R. F. Fernhout, *Bestuursrecht in de sociale rechtsstaat*, deel I Ontwikkeling, Organisatie en Instrumentarium, vierde druk, Deventer 1996, p. 36 e.v. Vanuit een functionele benadering van het bestuursrecht komen zij tot een drieling van functies: de legitimerende, de instrumentele en de waarborgfunctie.

10 Vgl. het artikel van Scheltema over de verdere ontwikkeling van het bestuursrecht. Van rechtsbescherming naar een volwaardig bestuursrecht, *Nederlands Juristenblad* 1996, p. 1355-1361.



bijvoorbeeld denken aan het optreden van de overheid in het kader van de verwezenlijking van de sociale grondrechten (milieubeleid,<sup>11</sup> gezondheidszorg). Bovendien is binnen de dichotomie overheid-burger steeds de vraag van belang: welke burger? Zo is de positie van de aanvrager van een bouwvergunning ten opzichte van de overheid vanzelfsprekend een andere dan die van de omwonenden. Onze conclusie is dat het (exclusieve) denken in termen van de wet als instrument en waarborg geen recht doet aan de moderne, complexe kontekst van het openbaar bestuur en de positie van de wetgeving daarin. In de instrumentele visie, waarin wetgeving naast bijvoorbeeld financiering en planning als een van de instrumenten van overheidsbeleid wordt beschouwd, wordt geen recht gedaan aan de diversiteit van de regels in de praktijk, zoals gedragsregels, bevoegdheidsregels, organisatieregels en procedureregels. In 't Veld heeft in zijn preadvies voor de Staatsrechtkring terecht de aandacht gevraagd voor het feit dat wetgeving binnen het geheel van besturingsinstrumenten een bijzondere plaats inneemt: 'Het is zowel op zichzelf besturingsinstrument als de vormgeving van veel andere instrumenten. Naast de regel, het gedragsvoorschrift, herbergt wetgeving tevens de vormgeving van bekostigingssystemen, van arrangementen voor overleg en voorlichting, etc.'<sup>12</sup> In haar dissertatie *De betekenissen van de wet* concludeert Stout dat de (bestuursrechtelijke) wet in onze moderne sociale en democratische rechtsstaat betekenissen heeft gekregen die niet of nauwelijks overeenkomen met de betekenissen die de wet volgens het klassieke rechtsstaatsideaal zou moeten hebben. Beleidsinstrumentele wetgeving is – zo meent zij – ontoereikend. Zij signaleert een kloof tussen de normatieve en de sociologische werkelijkheid van de wet. In haar visie zal deze kloof overbrugd kunnen worden door meer te werken met open bevoegdheden in de wetgeving, waardoor de ruimte ontstaat om in interactie met het desbetreffende maatschappelijke veld de regels nader in te vullen.<sup>13</sup>

### 2.1.3 De kracht van wetgeving

Herweijer heeft – wat hij noemt – de kracht der wet omschreven in termen van rechtsgeldigheid, bekendheid, acceptatie en legitimiteit en nalevingsbereidheid.<sup>14</sup> De kernfunctie van de wet is in zijn visie het op legitieme wijze actualiseren van het recht. Daarbinnen onderscheidt hij drie deelfuncties van wetgeving: het

11 Wij verwijzen hiervoor ook naar de bijdrage van Van Gestel en Verschuuren waarin zij pleiten voor het opnemen van een samenwerkingsbepaling in de Wet milieubeheer ter uitvoering van artikel 21 van de Grondwet: Artikel 21 Grondwet en de noodzaak van zelfregulering in het milieurecht: naar aan andere betekenis van sociale grondrechten?, in: H.R.B.M. Kummeling en S.C. van Bijsterveld (red.), *Grondrechten en zelfregulering*, Deventer 1997, p. 127 e.v.

12 R.J. in 't Veld, Complexen van wetgeving, in: *Vervlechting en verschuivingen van wetgevingscomplexen aan het begin van de 21ste eeuw*, Publicaties van de Staatsrechtkring, nr. 12, Zwolle 1996, p. 21 en Ph. Eijlander, *De wet stellen*, Zwolle 1993, p. 225 en 226.

13 Stout, a.w. 1994.

14 Herweijer, t.a.p. 1994, p. 14.

beheersbaar en controleerbaar maken van het uitvoerende apparaat van de staat, het voorspelbaar maken van het presterende bestuur door de overheid en het inkaderen van de (wijze van) besluitvorming over collectieve aangelegenheden. De laatstgenoemde (deel)functie komt overeen met wat door Snellen is aangeduid als secundaire of procedurele rationaliteit, die bijvoorbeeld kan worden bereikt door besluitvormingsprocedures en de structuur waarbinnen de beleidsvorming plaatsvindt, zo in te richten dat de wezenlijke factoren en belangen voldoende aandacht krijgen.<sup>15</sup>

#### *2.1.4 Wetgeving en gedragalternatieven*

Derksen heeft de betekenis van wetgeving in beschouwing genomen tegen de achtergrond van de ontwikkeling in de mate van overheidssturing door regelgeving. Aldus komt hij tot het concept van overheidssturing (door wetgeving) als ‘doelconforme beïnvloeding van maatschappelijke wisselwerkingen’.<sup>16</sup> Overheidssturing kan zowel de gedragalternatieven van burgers beperken, bijvoorbeeld door bepaald gedrag te verbieden, als verruimen, bijvoorbeeld door de mogelijkheid te scheppen tot het verkrijgen van huursubsidie. De essentie van regelgeving is – zo meent Derksen – regulering, opgevat als de doelgerichte beïnvloeding van gedrag in de maatschappelijke context.

Aan Derksens tweedeling, wetgeving als het beperken of het verruimen van gedragalternatieven, kan nog worden toegevoegd het door codificatie expliciteren van de (rechtmatige) gedragalternatieven die in aanmerking komen.

#### *2.1.5 Verschillende betekenissen van wetgeving*

Uit het voorgaande moge blijken dat het nog niet zo eenvoudig is om de betekenis van wetgeving aan te geven. Wetgeving blijkt – ook als we ons beperken tot wetgeving in formele zin – een meerduidig verschijnsel dat vanuit diverse perspectieven bekeken kan worden. Toch zijn er wel enkele gemeenschappelijke referentiepunten te onderkennen in de genoemde opvattingen. Allereerst is er het onderscheid tussen de inhoudelijke (wetgeving als een bepaald soort besluit) en de procedurele (wetgeving als een bepaald soort besluitvormingsprocedure) dimensie van wetgeving. Waar het gaat om de inhoudelijke dimensie kunnen de volgende betekenissen worden genoemd: richtsnoer voor het handelen (van burger, bestuur en rechter), norm voor (publieke en private) rechtsverhoudingen, richtinggevend voor (de wisselwerking in) het gedrag in de samenleving, gericht op het verschaffen van zekerheid en duidelijkheid, kader voor de toedeling en

---

15 Zie I Th M Snellen, Nieuwe vormen van sturing, in W Derksen, Th G Drupsteen en W J Witteveen (red ), *De terugtred van regelgevers, Meer regels, minder sturing?*, Zwolle 1989, p 298

16 W Derksen, De werkelijkheid van de terugtred, in Derksen, Drupsteen en Witteveen (red ), *a w* 1989, p 18

begrenzing van de bevoegdheden van de overheid en voor de (wijze van) afweging van belangen. Bij de betekenis(sen) van de (parlementaire) wetgevingsprocedure noemen we: de democratische legitimatie, het verkrijgen van een draagvlak in de samenleving en de confrontatie van de diverse betrokken partijen.

Kernachtig gezegd: wetgeving normeert, legitimeert, instrumenteert en biedt aldus een kader en grondslag voor de publieke taakvervulling en voor de belangenafweging die daarbij plaatsvindt. Om dat gezaghebbend te kunnen doen, is vereist dat er met beleid wordt wetgegeven en dat er een goede interactie is tussen de wetgeving en de samenleving. Daarover gaat het vervolg van dit hoofdstuk. Aansluitend wordt in hoofdstuk 3 nader ingegaan op de verschillende soorten regelingen en het gebruik daarvan.

## **2.2 Wetgeven met beleid**

Door de ‘vastlegging’ van (een deel van het) overheidsbeleid in wetgeving ontstaat een bepaalde mate van stolling of bestendiging van de voortaan rehtens geldende verhoudingen. Zo kunnen bijvoorbeeld bepaalde verplichtingen of aanspraken voor burgers ontstaan, nieuwe organisaties worden ingesteld of bevoegdheden worden toegekend. Voor elke overheidsinterventie geldt uiteraard dat die moet berusten op een weloverwogen en zorgvuldig voorbereide en gemotiveerde besluitvorming; maar voor het optreden door wetgeving gelden die eisen wel in het bijzonder. Dat heeft te maken met een aantal factoren: wetgeving kan ingrijpende gevolgen veroorzaken voor grote groepen van burgers, wetgeving kan niet eenvoudig of snel weer worden gewijzigd, de praktijk gaat zich richten naar de wet met als gevolg dat er gevestigde belangen ontstaan en (al dan niet gerechtvaardigde) verwachtingen over de continuïteit in het overheidsbeleid dat in de wetgeving is neergelegd.

### *2.2.1 Gebruik van regelgeving*

Het voorgaande stelt hoge eisen aan het gebruik van regelgeving. Dit gebruik betreft zowel de vraag wanneer een wettelijke regeling nodig of gewenst is, als het bepalen van de inhoud van een noodzakelijke of gewenste regeling. De aanwijzingen uit paragraaf 2.1, Gebruik van regelgeving, van de Aanwijzingen voor de regelgeving geven daar ook blijk van. Wij wijzen in het bijzonder op de aanwijzingen 6 en 7. Aanwijzing 6 gebiedt tot terughoudendheid bij het tot stand brengen van regelingen en het doen van toezeggingen over nieuwe regelingen.

Aanwijzing 7 geeft de achtereenvolgende stappen die gezet dienen te worden alvorens tot het treffen van een regeling wordt besloten.

### Aanwijzing 7

Alvorens tot het treffen van een regeling wordt besloten, worden de volgende stappen gezet:

- a. kennis wordt vergaard van de relevante feiten en omstandigheden met betrekking tot het bewuste onderwerp;
- b. de doelstellingen die worden nagestreefd, worden zo concreet en nauwkeurig mogelijk vastgesteld;
- c. onderzocht wordt of de gekozen doelstellingen kunnen worden bereikt door middel van het zelfregulerend vermogen in de betrokken sector of sectoren dan wel of daarvoor overheidsinterventie noodzakelijk is;
- d. indien overheidsinterventie noodzakelijk is, wordt onderzocht of de gekozen doelstellingen kunnen worden bereikt door aanpassing of beter gebruik van bestaande instrumenten dan wel, indien dit niet mogelijk blijkt, welke andere mogelijkheden daartoe bestaan;
- e. de diverse mogelijkheden worden zorgvuldig tegen elkaar afgewogen.

Ook in de aanwijzingen 8 (aansluiten bij zelfregulerend vermogen), 9 (afwegingsaspecten bij keuze overheidsinterventie), 11 (handhaafbaarheid en handhavingsmethoden) en 13 en 14 (beperking van lasten van burgers en bedrijven respectievelijk voor de overheid) zijn afwegingen en overwegingen opgenomen die aan de orde dienen te komen bij de besluitvorming over de keuze voor een regeling.

Het stappenschema van aanwijzing 7 vertoont in combinatie met de andere hierboven genoemde elementen uit de aanwijzingen over het gebruik van regelgeving qua gedachtengang gelijkenis met de door de bestuurskundige Hoogerwerf opgestelde handleiding voor het ontwerpen van beleid.<sup>17</sup> De aanpak van Hoogerwerf is nog wat nader uitgewerkt en omvat acht stappen:

1. de analyse van de opdracht tot het ontwerpen van een beleid;
2. de analyse van het beleidsprobleem;
3. de analyse van oorzaken van de problematische situatie (een causaal veldmodel);
4. de formulering van het einddoel en de bijbehorende evaluatiecriteria;
5. het overwegen van mogelijke beleidsinstrumenten met hun te verwachten effecten in de richting van het einddoel (instrumentenmodel);
6. het ontwerpen van een uitvoeringsorganisatie en het uitvoeringsproces;
7. de afweging van kosten en baten;
8. de formulering van het beleidsontwerp, met inbegrip van een beleidsmodel.

---

17 Zie A. Hoogerwerf, t a p 1992. Zie ook zijn bijdrage 'Beleidsvoorbereiding: het ontwerpen van beleid', in A. Hoogerwerf en M. Herweijer (red.), *Overheidsbeleid, Een inleiding in de beleidswetenschap*, 6e druk, Alphen aan den Rijn 1998, p. 59 e.v.

De denk- en werkwijze van Hoogerwerf en van de aanwijzingen over het gebruik van regelgeving kunnen als ideaaltypisch worden gekwalificeerd. Uitgangspunt is een rationeel<sup>18</sup> proces van totstandkoming van beleid en regelgeving op grond van deugdelijke argumenten en betrouwbare informatie.

In de praktijk van het openbaar bestuur doet zich deze (ideale) situatie niet vaak voor. Het ontwerpen van beleid en regelgeving kenmerkt zich in de regel door gebrek aan tijd en (mede daardoor) informatie. Bovendien zijn de politieke en bestuurlijke omstandigheden en wensen vaak in hoge mate medebepalend voor het verloop en de uitkomst van wetgevingsprocessen.<sup>19</sup>

Deze beperkingen betekenen overigens niet dat de aanwijzingen over het gebruik van regelgeving en de aanpak zoals Hoogerwerf die heeft voorgesteld voor de praktijk geen functie hebben. Afhankelijk van de omstandigheden van het geval kunnen ze wel degelijk dienen als richtsnoer voor de te kiezen aanpak of op zijn minst als een controlelijst.

### *2.2.2 Rationaliteiten in overheidsbeleid en wetgeving*

Als beschrijving van de situatie die zich in de praktijk bij het ontwerpen van beleid en regelgeving veelvuldig voordoet, kunnen we ons goed herkennen in het beeld dat Snellen in zijn Tilburgse oratie heeft laten zien, te weten dat van een overheidsbeleid dat wordt opgespannen tussen de politieke, de juridische, de economische en de wetenschappelijke rationaliteit.<sup>20</sup> Snellen constateert dat aan elk overheidsbeleid steeds en tegelijkertijd uiteenlopende eisen worden gesteld, die corresponderen met verschillende aspecten van het bestaan en door de vier onderscheiden academische disciplines (recht, economie, sociale wetenschappen en politicologie) worden bestudeerd en geformuleerd.

Voor degene die houvast zoekt bij het opstellen van een beleidsnota of een wetsvoorstel, betekent de zienswijze van Snellen dat in eerste instantie in termen van randvoorwaarden ('constraints') moet worden gedacht en gewerkt. Afhankelijk van de situatie zal de keuze voor een bepaald beleidsconcept en de daarop gebaseerde regeling worden bepaald door de – dikwijls zeer beperkte – ruimte die er bestaat door de combinatie van politieke, juridische, economische en technisch-en-sociaal-wetenschappelijke gezichtspunten en mogelijkheden. Daaraan

---

18 Rationeel duidt hier op de technisch- en sociaal-wetenschappelijke rationaliteit van Snellen, waarbij het gaat om de passende beleids- en handelingstheorieën ten behoeve van het overheidsbeleid. Naast deze rationaliteit onderscheidt Snellen de politieke, de juridische en de economische rationaliteit. Zie I.Th.M. Snellen, *Boeiend en geboeid. Ambivalenties en ambities in de bestuurskunde*, Zwolle 1987.

19 Vgl. voor dit aspect de conclusies uit de dissertatie van d' Anjou die onderzoek heeft verricht naar – wat hij noemt – het transformatieproces betreffende de omzetting van maatschappelijke wensen in wetgeving. L.J.M. d' Anjou, *Actoren en factoren in het wetgevingsproces. Een empirische studie over de totstandkoming van wetgeving*, Deventer 1986.

20 Snellen, a.w. 1987.

valt niet te ontkomen – ook niet voor de wetgevingsambtenaar – op straffe van een wetsvoorstel dat op de een of de andere wijze zal stranden voordat het Staatsblad wordt bereikt.

### 2.2.3 De rol van de wetgevingsambtenaar

Wat is nu de rol van de wetgevingsambtenaar in het proces van maatschappelijk probleem en politieke wens naar beleidsvoornemen en vervolgens naar wetsvoorstel? Die rol reikt – zoals wij in het inleidende hoofdstuk al vaststelden – wezenlijk verder dan die van ‘rechtskundig griffier van de beleidsonderdelen’. Het gaat om een scala van activiteiten waarvoor de wetgevingsambtenaar als ‘geestelijke vader of moeder’ van het wetsvoorstel moet zorgen, waarover Van Eijkern het volgende heeft gezegd: ‘In dit confrontatieproces is de wetgevingsjurist een van de hoofdrollen toebedeeld. Zijn aandeel daarin is natuurlijk niet kwantitatief te schatten, doch het behoort wel het gehele proces van wetgevingsvoorbereiding te omvatten, dus ook dat deel waarin het opschrijven van wetsteksten nog niet aan de orde is. Een wetsontwerp is niet een bijzondere vorm, waarin een beleidsprogramma is geformuleerd. Het is de beschrijving van de vernieuwing van een onderdeel van de rechtsorde, tot welke vernieuwing bepaalde desiderata aanleiding geven. Vorm en inhoud kunnen daarbij niet meer worden onderscheiden.’<sup>21</sup> Het opstellen van een wetsvoorstel omvat naast formulerings- en vormgevingszaken ook inhoudelijke zaken, die met name verband houden met de operationalisering van het beleidsinstrumentarium (in gedrags-, bevoegdheids-, organisatie- en procedureregels) en de verhouding van de nieuw te scheppen rechtsregels tot het geldende recht.

De beschreven rol van de wetgevingsambtenaar veronderstelt dat deze in elk geval beschikt over kennis, inzicht en vaardigheden op het vlak van de methoden en technieken van wetgeving en op het vlak van het geldende recht (de juridische rationaliteit). Daarnaast is het nodig dat de wetgevingsambtenaar in staat is om – door overleg en samenwerking – te overzien en te bepalen welke de gevolgen zijn van de eisen die voortvloeien uit de andere rationaliteiten dan de juridische (de politieke, de economische en de wetenschappelijke) voor het wetsvoorstel. Ten slotte heeft de wetgevingsambtenaar een bijzondere verantwoordelijkheid voor het goede verloop van het proces van wetgeving in de verschillende fasen. In termen van de kwaliteitseisen voor wetgeving zoals die zijn genoemd in de nota ‘Zicht op wetgeving’ (kamerstukken II 1990/91, 22 008, nr. 2) en in de Aanwijzingen voor de regelgeving (aanwijzing 254), is de wetgevingsambtenaar zelf in eerste instantie verantwoordelijk voor het voldoende uit de verf komen van

---

21 Zie W.J. van Eijkern, De macht van de zwoegers in het vooronder, *Rechtsvorming door juristen via het werk van de afdelingen wetgeving*, in: J.M. Kan, J.B. Kan (red.), *De jurist-ambtenaar* (Kandubbel), Zwolle 1977, p. 42 en 43.

de rechtmatigheid en de verwerkelijking van rechtsbeginselen, de onderlinge afstemming, voor de handhaafbaarheid en voor de eenvoud, duidelijkheid en toegankelijkheid. Zaken die kunnen worden gerekend tot deze kwaliteitseisen behoren tot het kerndomein van het wetgevende werk. Waar het gaat om de overige kwaliteitseisen – de doeltreffendheid en doelmatigheid, de subsidiariteit en proportionaliteit en de uitvoerbaarheid – bestaat wel degelijk ook een medeverantwoordelijkheid voor de wetgevingsambtenaar, die zich vooral uit in het kritisch volgen en bewaken van de inbreng van anderen (zoals beleidsambtenaren).

## **2.3 Wetgeving en samenleving**

### *2.3.1 De wet en de praktijk*

Voor de praktische werking en de effectuering van wettelijke regelingen is essentieel dat er een goede aansluiting bestaat of tot stand wordt gebracht met de gang van zaken in de praktijk van alledag. Het ultieme doel van een wet kan immers niet zijn dat er een fraaie tekst in het Staatsblad prijkt. Op de een of de andere wijze zal er een vruchtbare wisselwerking tot stand dienen te komen tussen de nieuwe wet en de besluitvorming en het gedrag van personen in de samenleving, opdat de normen tot gelding komen en in het maatschappelijk verkeer van betekenis zijn. De verhouding en de wisselwerking tussen wetgeving en samenleving<sup>22</sup> is in de literatuur en ook in de wetgevingspraktijk in verschillende bewoordingen en met uiteenlopende accenten aan de orde gesteld: in termen van legitimiteit van en draagvlak voor wetgeving, ook in termen van wetgeving en communicatie.

### *2.3.2 Legitimiteit*

De legitimiteitsvraag wordt vaak verbonden aan de democratische procedure volgens welke een wet totstandkomt.<sup>23</sup> De redenering is dan dat de legitimiteit van wetgeving is verzekerd door de uitgebreide en zorgvuldige procedure die gevolgd dient te worden om een wet in het Staatsblad te krijgen en meer in het bijzonder vanwege de betrokkenheid van het parlement als mede-wetgever. De legitimiteitskwestie wordt binnen deze lijn van denken procedureel, op basis van de secundaire rationaliteit, benaderd.<sup>24</sup> De veronderstelling is dat door de inbreng van de gekozen volksvertegenwoordiging als medewetgever de 'wil van het volk'

22 Zie daarover ook de dissertatie van J.P. Balkenende, *Overheidsregelgeving en maatschappelijke organisaties*, Alpen aan den Rijn 1992.

23 Vgl. F.H. van der Burg, *Regelgeving en bestuur*, Zwolle 1993, p. 13 e.v. Hij behandelt daar het wetsbegrip van de Franse revolutie en legt het verband tussen wetgeving en (volks)vertegenwoordiging.

24 Vgl. N. Luhmann, *Legitimation durch Verfahren*, Neuwied 1969.

tot uitdrukking wordt gebracht en dat aldus de aansluiting tussen wetgeving en samenleving voldoende verzekerd kan worden.

Door anderen is meer het accent gelegd op de bekendheid met de geldende regels, de acceptatie daarvan en de gevolgen voor de nalevingsbereidheid.<sup>25</sup> Van der Vlies heeft zelfs het beginsel van de consensus genoemd als een van de beginselen van behoorlijke regelgeving. Dit beginsel houdt volgens haar in dat moet worden gezocht naar consensus tussen de overheid en de betrokkenen voor het stellen van de regel en voor de inhoud ervan. Van de wijze waarop de consensus is nagestreefd, dient de wetgever door verslag verantwoording af te leggen. Zij denkt hierbij vooral aan het vragen van advies aan (representatieve) organisaties van belanghebbenden of deskundigen en andere vormen van raadpleging en overleg.<sup>26</sup>

### 2.3.3 *Communicatieve wetgeving*

Witteveen, Van Seters en Van Roermund hebben de aandacht gevestigd op de communicatieve aspecten van de wetgeving. Zij achten die aspecten wezenlijk in verband met de werking van de wetgevingsprocedure als middel om in een democratische rechtsstaat normen te ontwikkelen die burgers binden, de voorwaarden waaronder wetten effectief kunnen worden ingezet om politiek gewenste doelen te realiseren en de mogelijkheden om in het recht idealen en aspiraties tot uitdrukking te brengen die stoelen op eisen van rechtvaardigheid.<sup>27</sup> Zij introduceren een positief symboolbegrip. Wetten bezitten symboolwerking als zij oriëntatiepunten bieden en iets oproepen of losmaken bij degenen die met die wetgeving worden geconfronteerd. Dit positieve symboolbegrip wijkt af van wat gebruikelijk onder symboolwetgeving wordt verstaan. In de gebruikelijke betekenis gaat het juist om wetten waarvan bij voorbaat reeds aangenomen wordt dat ze weinig of geen praktisch effect zullen sorteren, maar die om andere – vaak politieke – redenen toch worden uitgevaardigd. In zijn recente Tilburgse dissertatie heeft Van Klink onderscheid gemaakt tussen symboolwetten met een negatieve en een positieve werking. De positieve symboolwetten betitelt hij als communicatieve wetten, die hij omschrijft als: ‘wetten die binnen een rechtsgemeenschap waarvan ze deel uitmaken, een bijzondere betekenis hebben gekregen’.<sup>28</sup> Volgens Van Klink verschillen dergelijke communicatieve wetten in die zin van (klassieke) instrumentele wetten, dat zij niet gericht zijn op het dwingend voorschrijven van gedrag onder de dreiging van sancties; communicatieve wetten verkrijgen betekenis en werking door de open normen die daarin zijn opgenomen, die steeds weer, in

---

25 Zie bij Herweijer, t a p 1994, p 14

26 Zie I.C. van der Vlies, *Handboek wetgeving*, tweede druk, Zwolle 1991, p 163-165

27 Zie Witteveen, Van Seters en Van Roermund, a w. 1991, p 3 en 4

28 Bart van Klink, *De wet als symbool, Over de wettelijke communicatie en de Wettelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de arbeid*, Zwolle 1998, p 427.



het licht van gewijzigde omstandigheden of rechtsopvattingen van een nieuwe betekenisinhoud worden voorzien.<sup>29</sup>

Witteveen heeft bepleit om in de wetgeving – wat hij noemt – communicatieve strategieën te hanteren, bijvoorbeeld door in het geval van een gevestigde gezagsrelatie precieze instructies in de wet op te nemen of door juist te werken met open normen die verwijzen naar algemeen gedeelde opvattingen in de samenleving, zoals ‘redelijkheid’ en ‘billijkheid’.<sup>30</sup>

Dorbeck-Jung heeft – in navolging van Philip Selznick<sup>31</sup> – gepleit voor de ontwikkeling van een responsieve wetgevingsleer, die naar haar overtuiging ook een theoretisch kader kan bieden voor de toetsing van wetgeving.<sup>32</sup>

Wij menen dat communicatie in en over wetgeving inderdaad wezenlijk is voor de goede werking ervan in de praktijk.<sup>33</sup> Behalve de hiervoor genoemde discussie over de communicatieve werking van regels door de keuze van de aard van de normstelling, kunnen in dat verband nog twee punten worden genoemd, die te maken hebben met de voorbereiding en de invoering van regelingen. Enerzijds heeft dit van doen met de maatschappelijke discussie over voorgenomen wetgeving, bijvoorbeeld door het organiseren van hoorzittingen, het vragen van commentaar en het inwinnen van adviezen van deskundigen en betrokkenen. Anderzijds is van belang dat eenmaal vastgestelde regelingen op een behoorlijke manier onder de aandacht van het publiek worden gebracht. Publicatie in het Staatsblad is daartoe vanzelfsprekend niet toereikend. Aanwijzing 174 – die gaat over de invoeringstermijn van regelingen – wijst op de noodzaak dat uitvoeringsorganen en andere bij de regeling betrokkenen de tijd wordt gegund zich op de regeling in te stellen.

Uiteraard valt daar veel meer over te zeggen. Het gaat echter om het vinden van een aanpak die geschikt is voor de in- en uitvoering van de desbetreffende regeling. Gedacht kan worden aan voorlichtingsbrochures en -campagnes, meldpunten voor vragen over de nieuwe wet, het werken met proeftuinen en onder omstandigheden ook aan een gefaseerde invoering. In hoofdstuk 13 van dit boek wordt daar nader op ingegaan.

29 Van Klink, *a.w.* 1998.

30 Zie Willem J. Witteveen, De communicerende wetgever, in: Maurice Adams en Luc J. Wintgens (red.), *Wetgeving in theorie en praktijk, wetgevingstheorie-legisprudentie*, Antwerpen/Apeldoorn 1994, p. 23 en 24.

31 Zie bijvoorbeeld P. Selznick, Focusing Organizational Research on Regulation, in: R.G. Noll (red.), *Regulatory Policy and the Social Sciences*, Berkeley 1985 en zijn *The Moral Commonwealth*, Berkeley 1992.

32 Zie B.R. Dorbeck-Jung, Een theoretisch kader voor wetgevingstoetsing – op weg naar een responsieve wetgevingsleer, *RegelMaat*, 1998/4, p. 198-209.

33 Zie daarover ook onze bijdrage Working out the Fundamentals for a Border Crossing Post-Instrumental Doctrine on Legis-Prudence, in: Charles-Albert Morand (red.), *Légistique formelle en matérielle*, D'Aix-Marseille 1999, p. 48-60.

tot uitdrukking wordt gebracht en dat aldus de aansluiting tussen wetgeving en samenleving voldoende verzekerd kan worden.

Door anderen is meer het accent gelegd op de bekendheid met de geldende regels, de acceptatie daarvan en de gevolgen voor de nalevingsbereidheid.<sup>25</sup> Van der Vlies heeft zelfs het beginsel van de consensus genoemd als een van de beginselen van behoorlijke regelgeving. Dit beginsel houdt volgens haar in dat moet worden gezocht naar consensus tussen de overheid en de betrokkenen voor het stellen van de regel en voor de inhoud ervan. Van de wijze waarop de consensus is nagestreefd, dient de wetgever door verslag verantwoording af te leggen. Zij denkt hierbij vooral aan het vragen van advies aan (representatieve) organisaties van belanghebbenden of deskundigen en andere vormen van raadpleging en overleg.<sup>26</sup>

### 2.3.3 *Communicatieve wetgeving*

Witteveen, Van Seters en Van Roermund hebben de aandacht gevestigd op de communicatieve aspecten van de wetgeving. Zij achten die aspecten wezenlijk in verband met de werking van de wetgevingsprocedure als middel om in een democratische rechtsstaat normen te ontwikkelen die burgers binden, de voorwaarden waaronder wetten effectief kunnen worden ingezet om politiek gewenste doelen te realiseren en de mogelijkheden om in het recht idealen en aspiraties tot uitdrukking te brengen die stoelen op eisen van rechtvaardigheid.<sup>27</sup> Zij introduceren een positief symboolbegrip. Wetten bezitten symboolwerking als zij oriëntatiepunten bieden en iets oproepen of losmaken bij degenen die met die wetgeving worden geconfronteerd. Dit positieve symboolbegrip wijkt af van wat gebruikelijk onder symboolwetgeving wordt verstaan. In de gebruikelijke betekenis gaat het juist om wetten waarvan bij voorbaat reeds aangenomen wordt dat ze weinig of geen praktisch effect zullen sorteren, maar die om andere – vaak politieke – redenen toch worden uitgevaardigd. In zijn recente Tilburgse dissertatie heeft Van Klink onderscheid gemaakt tussen symboolwetten met een negatieve en een positieve werking. De positieve symboolwetten betitelt hij als communicatieve wetten, die hij omschrijft als: ‘wetten die binnen een rechtsgemeenschap waarvan ze deel uitmaken, een bijzondere betekenis hebben gekregen’.<sup>28</sup> Volgens Van Klink verschillen dergelijke communicatieve wetten in die zin van (klassieke) instrumentele wetten, dat zij niet gericht zijn op het dwingend voorschrijven van gedrag onder de dreiging van sancties; communicatieve wetten verkrijgen betekenis en werking door de open normen die daarin zijn opgenomen, die steeds weer, in

---

25 Zie bij Herweijer, t a p 1994, p 14

26 Zie I C van der Vlies, *Handboek wetgeving*, tweede druk, Zwolle 1991, p 163-165

27 Zie Witteveen, Van Seters en Van Roermund, a w 1991, p. 3 en 4

28 Bart van Klink, *De wet als symbool, Over de wettelijke communicatie en de Wettelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de arbeid*, Zwolle 1998, p 427

het licht van gewijzigde omstandigheden of rechtsopvattingen van een nieuwe betekenisinhoud worden voorzien.<sup>29</sup>

Witteveen heeft bepleit om in de wetgeving – wat hij noemt – communicatieve strategieën te hanteren, bijvoorbeeld door in het geval van een gevestigde gezagsrelatie precieze instructies in de wet op te nemen of door juist te werken met open normen die verwijzen naar algemeen gedeelde opvattingen in de samenleving, zoals ‘redelijkheid’ en ‘billijkheid’.<sup>30</sup>

Dorbeck-Jung heeft – in navolging van Philip Selznick<sup>31</sup> – gepleit voor de ontwikkeling van een responsieve wetgevingsleer, die naar haar overtuiging ook een theoretisch kader kan bieden voor de toetsing van wetgeving.<sup>32</sup>

Wij menen dat communicatie in en over wetgeving inderdaad wezenlijk is voor de goede werking ervan in de praktijk.<sup>33</sup> Behalve de hiervoor genoemde discussie over de communicatieve werking van regels door de keuze van de aard van de normstelling, kunnen in dat verband nog twee punten worden genoemd, die te maken hebben met de voorbereiding en de invoering van regelingen. Enerzijds heeft dit van doen met de maatschappelijke discussie over voorgenomen wetgeving, bijvoorbeeld door het organiseren van hoorzittingen, het vragen van commentaar en het inwinnen van adviezen van deskundigen en betrokkenen. Anderzijds is van belang dat eenmaal vastgestelde regelingen op een behoorlijke manier onder de aandacht van het publiek worden gebracht. Publicatie in het Staatsblad is daartoe vanzelfsprekend niet toereikend. Aanwijzing 174 – die gaat over de invoeringstermijn van regelingen – wijst op de noodzaak dat uitvoeringsorganen en andere bij de regeling betrokkenen de tijd wordt gegund zich op de regeling in te stellen.

Uiteraard valt daar veel meer over te zeggen. Het gaat echter om het vinden van een aanpak die geschikt is voor de in- en uitvoering van de desbetreffende regeling. Gedacht kan worden aan voorlichtingsbrochures en -campagnes, meldpunten voor vragen over de nieuwe wet, het werken met proeftuinen en onder omstandigheden ook aan een gefaseerde invoering. In hoofdstuk 13 van dit boek wordt daar nader op ingegaan.

---

29 Van Klink, *a w* 1998

30 Zie Willem J. Witteveen, De communicerende wetgever, in Maurice Adams en Luc J. Wintgens (red.), *Wetgeving in theorie en praktijk, wetgevingstheorie-legisprudentie*, Antwerpen/Apeldoorn 1994, p. 23 en 24

31 Zie bijvoorbeeld P. Selznick, *Focusing Organizational Research on Regulation*, in R. G. Noll (red.), *Regulatory Policy and the Social Sciences*, Berkeley 1985 en zijn *The Moral Commonwealth*, Berkeley 1992

32 Zie B. R. Dorbeck-Jung, Een theoretisch kader voor wetgevingstoetsing – op weg naar een responsieve wetgevingsleer, *RegelMaat*, 1998/4, p. 198-209

33 Zie daarover ook onze bijdrage *Working out the Fundamentals for a Border Crossing Post-Instrumental Doctrine on Legis-Prudence*, in Charles-Albert Morand (red.), *Légistique formelle et matérielle*, D'Aix-Marseille 1999, p. 48-60

Resumerend stellen wij vast dat een goede wisselwerking tussen wetgeving en samenleving een noodzakelijke voorwaarde is voor zowel legitieme als effectieve regels. Dit heeft in de eerste plaats te maken met de inhoud en de aard van de normstelling en vervolgens ook met de wijze waarop de regels tot stand worden gebracht en worden ingevoerd.

## 2.4 De betekenis van de wet in perspectief

Uit het voorgaande leiden wij af dat de discussie over de betekenis van wetgeving nooit afgerond is. Wij hebben laten zien dat er verschillende opvattingen over en perspectieven op de betekenis van wetgeving zijn. Bovendien wordt de discussie op twee niveaus gevoerd. Op het macroniveau gaat het vooral over de vraag wat wetgeving kan betekenen in onze moderne democratische rechtsstaat. Diverse maatschappelijke en bestuurlijke ontwikkelingen, zoals de individualisering, de internationalisering en de informatisering, zijn medebepalend voor de mogelijkheden en beperkingen van wetgeving en de soort van wetgeving die is vereist. Wetgeven volgt de maat van de tijd.<sup>34</sup>

Maar ook de betekenis van een bepaalde wettelijke regeling is aan verandering onderhevig. Wetten krijgen betekenis door hun interpretatie binnen de rechtsgemeenschap. Met name voor open normen geldt dat ze worden toegepast in de geest van de tijd. Dat betekent overigens niet dat open normen in het algemeen de voorkeur verdienen boven scherpe normen. Dat hangt af van de politiek-bestuurlijke en maatschappelijke context waarin deze normen moeten functioneren. Bovendien moet worden bedacht dat wetten ook gewijzigd kunnen worden, om aldus een aanpassing aan nieuwe opvattingen en omstandigheden te kunnen realiseren. Het bieden van duidelijkheid en zekerheid kan immers ook een legitiem oogmerk zijn van wetgeving.

## 2.5 Literatuur bij hoofdstuk 2

Voor degenen die zich verder willen verdiepen in de betekenis van wetgeving zijn de volgende publicaties van belang:

---

34 Zie daarover uitgebreid Ph. Eijlander, P. H. A. Frissen, P. C. Gilhuis, J. H. van Kreveld en B. W. N. de Waard (red.), *Wetgeven en de maat van de tijd*, Zwolle 1994. Met name in het eerste hoofdstuk, De maatschappelijke en bestuurlijke positie van wetgeving, wordt ingegaan op die ontwikkelingen en hun betekenis voor wetgeving.

- Anjou, L.J.M. d', Actoren en factoren in het wetgevingsproces. Een empirische studie over de totstandkoming van wetgeving, Deventer 1986
- Balkenende, J.P., Overheidsregelgeving en maatschappelijke organisaties, Alphen aan den Rijn 1992
- Eijlander, Ph., De wet stellen, Zwolle 1993
- Eijlander, Ph., e.a. (red.), Wetgeven en de maat van de tijd, Zwolle 1994
- Hirsch Ballin, E.M.H., De waarde van wetgeving, in: M.S. Groenhuijsen en J.A.F. Peters (red.) Rechtsontwikkeling door wetgeving, Zwolle 1990
- Gestel, R. van en Verschuuren, J., in: H.R.B.M. Kummeling, en S.C. van Bijsterveld (red.), Grondrechten en zelfregulering, Deventer 1997
- Klink, B. van, De wet als symbool, Over de wettelijke communicatie en de Wet gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de arbeid, Zwolle 1998
- Koopmans, T., De rol van de wetgever, in: H.C.F. Schoordijk (red.), Honderd jaar rechtsleven, Zwolle 1970
- Kreveld, J.H. van, De wetgever als boodschapper, in: W.J. Witteveen, P. van Seters en G. van Roermund (red.), Wat maakt de wet symbolisch?, Zwolle 1991
- Rosenthal, U., Wetgeving in beweging: dominante beelden, in: Wetgeving in beweging, verslag van de Landelijke Bestuurskunde Dag, Zwolle 1991
- Snellen, I.Th.M., Nieuwe vormen van sturing, in: W. Derksen e.a., (red.), De terugtred van regelgevers, Meer regels, minder sturing?, Zwolle 1989
- Stout, H.D., De betekenissen van de wet, Zwolle 1994
- Veld, R.J. in 't, Complexen van wetgeving, in: Vervlechting en verschuivingen van wetgevingscomplexen aan het begin van de 21ste eeuw, Publicaties van de Staatsrechtkring, nr. 12, Zwolle 1996, p. 21
- Witteveen, W.J., De communicerende wetgever, in: M. Adams en L.J. Wintgens, (red.), Wetgeving in theorie en praktijk, wetgevingstheorie-legisprudentie, Antwerpen/Amsterdam 1994



## Wetgeven in een democratische rechtsstaat

### 3.1 De gebondenheid van de overheid aan het recht

In Nederland wordt de rechtschepping via wetgeving voor een belangrijk gedeelte bepaald door de context van de democratische rechtsstaat. In een democratische rechtsstaat kan een overheid de handelingsalternatieven van zijn burgers, bedrijven en instellingen, slechts bepalen voorzover het recht haar daar de mogelijkheden toe biedt. In een rechtsstaat trekt het recht daartoe enerzijds de grenzen voor het overheidsoptreden en verschaft anderzijds – via uitdrukkelijke bevoegdheidstoekenning – de mogelijkheden tot dat overheidsoptreden.

In continentaal-revolutionaire rechtstradities, als de Nederlandse, is de wetgever de primaire rechtsschepper. De wet neemt daarmee in ons stelsel een buitengewoon belangrijke plaats in. Wet en wetgeving bieden in een rechtsstaat verschillende garanties.<sup>1</sup>

a. Zo biedt de wet ten eerste het kader voor overheidsoptreden, door slechts limitatief bevoegdheden tot eenzijdig optreden voor de overheid te gunnen. Overheidsoptreden buiten die door de wet gegunde bevoegdheden staat eigenlijk haaks op die rechtsstaatgedachte.<sup>2</sup>

b. Ten tweede begrenst de wet de mogelijkheden tot overheidsoptreden. In een rechtsstaat is de overheid altijd gebonden aan het – grotendeels in wetten neergelegde – recht. Handelen of besluiten in strijd met de wet, of geheel buiten de wet om, is de overheid in een rechtsstaat niet toegestaan. De overheid staat in een rechtsstaat niet boven het recht, maar is er juist aan onderhorig, ook al heeft zij het wellicht zelf mee helpen vormgeven.<sup>3</sup>

c. Ten derde biedt de – met de wetsidee verbonden – algemeenheid van de wet waarborgen tegen willekeurige ingrepen van de overheid.

---

1 Zie voor deze garanties ook M C Burkens, H R B M Kummeling, B P Vermeulen, en R J G M Widdershoven, *Beginselen van de democratische rechtsstaat, inleiding tot de grondslagen van het Nederlandse staats- en bestuursrecht*, vierde druk, Deventer 1997, o a p 33-39

2 Deze opvatting over de rechtsstaat waarbij overheidsmacht naar haar aard beperkt is en ten dienste staat van het realiseren van de vrijheid van haar burgers wordt ook wel aangeduid als het materiele rechtsstaatsconcept. Zie Patricia Popelier, *Rechtszekerheid als beginsel voor behoorlijke regelgeving*, diss. Universitaire Instelling Antwerpen, Antwerpen/Groningen 1997, p 49 e v

3 Popelier omschrijft deze opvatting over rechtsstatelijke binding als het formele rechtsstaatsconcept. Zie Popelier, a w 1997, p 52 e v. Zie verder o a F J van Ommeren, *De verplichting verankerd*, diss. UU, Deventer 1996, p 199-200 en vele anderen

d. Een laatste garantie die wetten in een democratische rechtsstaat bieden – ook wel de legitimatiefunctie van wetgeving genoemd – ligt besloten in de wijze waarop wetten tot stand worden gebracht. Doordat wetten met medewerking van een volksvertegenwoordiging tot stand worden gebracht, is het als het ware steeds de samenleving zelf die beslist voor hoelang en voor hoever de overheid via wettelijke bevoegdheden en wettelijke bevoegdheidsgrenzen de mogelijkheid krijgt om in te grijpen in de handelingsalternatieven van burgers.<sup>4</sup>

### 3.2 Het wetsbegrip

Wat wordt bedoeld als we spreken over een ‘wet’? In het Nederlandse staats- en bestuursrecht is het – zoals we in paragraaf 1.6 al aangaven – gebruikelijk om twee wetsbegrippen te onderscheiden, te weten een formeel wetsbegrip en een materieel wetsbegrip.

#### *a. Formeel wetsbegrip*

Bij het hanteren van een *formeel wetsbegrip* wordt het begrip wet gedefinieerd aan de hand van de uiterlijke kenmerken van een besluit zoals de totstandkomings-procedure of – nauw daarmee samenhangend – de vorm die een regeling heeft. Volgens deze formele wijze van definiëren verstaan we onder een ‘wet’ een besluit van de regering en de Staten-Generaal gezamenlijk, vastgesteld volgens de procedure van de artikelen 81-88 van de Grondwet. De Grondwet reserveert het begrip ‘wet’ exclusief voor de besluiten vastgesteld volgens die procedure.

Dat wil overigens niet zeggen dat andere besluiten niet aan de hand van uitwendige, formele criteria kunnen worden beschreven. We kennen – zeker in onze Grondwet – wel meer formele begrippen waarmee regelingsvormen worden aangeduid. Zo is volgens artikel 89 jo. artikel 4, tweede lid, onder a, Reglement van orde voor de ministerraad (RvOM), een algemene maatregel van bestuur (amvb) een besluit van de regering dat bij koninklijk besluit wordt vastgesteld en dat in het Staatsblad wordt bekendgemaakt,<sup>5</sup> nadat over het ontwerp de Raad van State is gehoord en de ministerraad

---

4 Deze legitimatiefunctie van de wet in een rechtsstaat leidt sommige schrijvers ertoe het democratiebeginsel als een dragende pijler van de rechtsstaatsgedachte te zien – nauw verbonden met het legaliteitsbeginsel. Zie o.a. M. Scheltema, *De rechtsstaat*, in: J. W. M. Engels, e.a. (red.), *De rechtsstaat herdacht*, Zwolle 1989, p. 11-25, zie ook P. J. Boon en G. J. Buitendijk, *Democratie, rechtsstaat en controle*, in: C. J. Bax, P. J. Boon, D. Mentink, *Aspecten van controle in het constitutionele recht*, Arnhem 1995, p. 231. Anderen, zoals Popelier, zijn juist de overtuiging toegedaan dat de idee van de (liberale) rechtsstaat los moet worden gezien van de democratische gedachte. Zie Popelier, *aw* 1997, p. 55.

5 Zie ook art. 3 Bekendmakingswet.



zich heeft uitgesproken. Alle regeringsbesluiten die niet aan deze kenmerken voldoen, kunnen dan niet als amvb gelden, indien men tenminste, zoals te doen gebruikelijk in de Nederlandse staatsrechtelijke dogmatiek,<sup>6</sup> een formeel amvb-begrip aanhangt.

*b. Materieel wetsbegrip*

Indien het begrip wet aan de hand van inhoudelijke kenmerken of materiële kenmerken wordt gedefinieerd, dan levert dat een materieel wetsbegrip op. Over wat precies onder wet in materiële zin moet worden verstaan, lopen de meningen in de rechtswetenschap uiteen.

Over één ding is men het meestal wel eens: een inhoudelijk wezenskenmerk van wetten ten opzichte van andere besluiten is de algemene strekking die wetten in materiële zin – of algemeen verbindende voorschriften zoals ze in artikel 89, vierde lid, Gw worden genoemd – hebben. *Algemene strekking* van algemeen verbindende voorschriften houdt in dat de voorschriften ervan zich richten tot een in beginsel onbeperkte groep van normadressaten. De algemene strekking van algemeen verbindende voorschriften betreft tevens de werking ervan; die is algemeen als de werking van een algemeen verbindend voorschrift in beginsel niet gekoppeld is aan een beperkte tijdsduur, de werking niet is gelimiteerd tot een beperkte ruimte en de voorschriften ervan zich lenen voor herhaalde toepassing.<sup>7</sup> Eveneens een constante factor in materiële wetsdefinities is de eis dat een besluit pas dan aan te merken valt als een algemeen verbindend voorschrift indien het gegeven is op grond van bij of krachtens de Grondwet verkregen *bevoegdheid tot regelgeving*.<sup>8</sup> Doordat algemeen verbindende voorschriften op basis van een directe of indirecte bevoegdheid tot regelgeving tot stand worden gebracht, onderscheiden ze zich van de beleidsregels, die net als algemeen verbindende voorschriften een algemene strekking hebben, maar in

<sup>6</sup> Zie Eindrapport van de Commissie wetgevingsvraagstukken (Commissie-Polak), Orde in de regelgeving, 's-Gravenhage 1985, p. 13. Ook het toenmalige kabinet ging in reactie op het rapport van de commissie Polak uit van een formeel amvb-begrip. *Kamerstukken II* 1985/86, 19 583, nr. 3, p. 3. Slechts enkele schrijvers huldigen een materieel amvb-begrip. Zie voor een voorbeeld C. W. van der Pot en A. M. Donner, *Handboek van het Nederlandse staatsrecht*, 13e druk bewerkt door L. Prakke, J. L. de Reede en G. J. M. van Wissen, Zwolle 1995, p. 500. De laatsten wijzen er op dat ook de Aanwijzingen voor de regelgeving, blijkens de toelichting op aanwijzing 20, eerste lid, en aanwijzing 28 een materieel amvb-begrip huldigen. Dat lijkt ons een wat erg vlot getrokken conclusie. Aanwijzing 20, eerste lid, en aanwijzing 28 zeggen namelijk niet meer dan dat de amvb-vorm moet worden gebruikt voor de vaststelling van algemeen verbindende voorschriften door de regering. Deze aanwijzingen laten zich niet uit over de mogelijkheid om besluiten, die niet aan te merken zijn als algemeen verbindende voorschriften, in de amvb-vorm vast te stellen. Al zal het niet vaak voorkomen, de Aanwijzingen verzetten zich er niet tegen.

<sup>7</sup> Zie o.a. R. M. van Male, Artikel 89, in: Akkermans/Koekkoek, *De Grondwet*, Zwolle 1992, p. 812-815.

<sup>8</sup> Zie o.a. Commissie-Polak, *uw* 1985, p. 19.

tegenstelling tot algemeen verbindende voorschriften niet berusten op een bevoegdheid tot het vaststellen van algemeen verbindende voorschriften, maar juist op een bevoegdheid van een bestuursorgaan tot het afwegen van belangen, het vaststellen van feiten, of de uitleg van wettelijke voorschriften (artikel 1:3, vierde lid, Awb en artikel 4:81 Awb).

Meer omstreden zijn de onderscheidende kenmerken *externe werking* (een besluit is pas dan een algemeen verbindend voorschrift als het werkt buiten de kring van de organisatie van het orgaan dat het besluit vaststelde)<sup>9</sup> en de vereiste van bekendmaking als algemeen verbindend voorschrift.<sup>10</sup> Dat een algemeen verbindend voorschrift externe werking zou moeten hebben voordat het als werkelijk algemeen verbindend voorschrift zou kunnen gelden, wordt de laatste tijd meer en meer aangehangen. Zowel de Commissie wetgevingsvraagstukken (de Commissie-Polak),<sup>11</sup> als de Aanwijzingen voor de regelgeving zien in het element 'externe werking' een constitutief element voor een algemeen verbindend voorschrift.

*Publicatie* is als onderscheidend, constitutief vereiste voor algemeen verbindende voorschriften wat op zijn retour, nu bekendmaking ingevolge artikel 3:40 Awb een constitutief vereiste is geworden voor de inwerkingtreding van alle besluiten, inclusief het merendeel van de besluiten die algemeen verbindende voorschriften bevatten. Tot veel enthousiasme heeft de publicatie-eis als wezenskenmerk voor algemeen verbindende voorschriften in het verleden ook niet geleid.

Het in materiele zin definiëren van het begrip wet aan de hand van de criteria algemeenheid, bevoegdheid en externe werking heeft als nadeel dat het onderscheidende vermogen ervan gering is. Ook beleidsregels zijn bevoegdelijk vastgestelde algemene regels, die – bijvoorbeeld via het consistentiebeginsel en het vertrouwensbeginsel – werking kunnen hebben buiten de eigen organisatie van de beleidsregelgever. Dat heeft de laatste jaren in de literatuur aanleiding gegeven tot verschillende discussies. Zo heeft onder anderen Van der Vlies er voor gepleit om, nu er sprake is van een – praktisch en theoretisch – naar elkaar toegroeien van de wetgeving in materiële zin en beleidsregels, niet langer een kunstmatig onderscheid aan te leggen tussen de twee en het wetsbegrip te verruimen in die zin dat het ook beleidsregels omvat.<sup>12</sup> Consequentie van deze opvatting is dat wetten en beleidsregels ook op dezelfde manier behandeld zouden moeten

---

9 Deze – hier aangehangen – opvatting over externe werking huldigen ook Bohlingk en Logemann. Zie F R Bohlingk, J H A Logemann, *Het wetsbegrip in Nederland*, Alphen aan den Rijn 1966, p 82-83

10 Zie o a M Scheltema in zijn noot onder het Avanti-arrest HR 11 oktober 1985, *NJ* 1986, 322

11 Zie o a. Commissie-Polak, *a w* 1985, p 19 c v

12 I C van der Vlies, Meer recht in de zin van art 99 RO, *Nederlands Juristenblad* 1990, p 1147-1151 en I C van der Vlies, *Handboek wetgeving*, 2e druk, Zwolle 1991

worden. De Awb-wetgever heeft er bij de regeling van het onderwerp beleidsregels uitdrukkelijk niet voor gekozen deze opvatting te volgen. De Awb legt in artikel 1:3, vierde lid, Awb een strikt onderscheid aan tussen de begrippen algemeen verbindend voorschrift en beleidsregel in de zin van de Awb. Bij Van Ommeren treffen we een heel andere reactie aan op het vervagende onderscheid tussen wetten in materiële zin en beleidsregels. Hij stelt in zijn proefschrift uit 1996 dat hét onderscheidende criterium van een wet in materiële zin is dat deze *betrokkenen bindende* bepalingen bevat.<sup>13</sup> Betrokkenen kunnen in de zin van deze definitie zowel burgers als overheidsorganen zijn, en verbindendheid heeft betrekking op regels die (al dan niet gesanctioneerde) verplichtingen, in de zin van ge- of verboden inhouden.<sup>14</sup> Aan de hand van dit – aan de jurisprudentie ontleende – criterium van Van Ommeren is het eenvoudiger een onderscheid aan te leggen tussen beleidsregels en algemeen verbindende voorschriften. Een dergelijke definitie sluit ook aan bij het door de Awb aangelegde onderscheid tussen beleidsregels en algemeen verbindende voorschriften (art. 1:3, vierde lid, Awb).

Het probleem in Van Ommerens opvatting is evenwel dat wetten in materiële zin ook vaak bevoegdheden toekennen. Nu zou men kunnen beweren dat dat geboden zijn in de Van Ommeren-systematiek en die dus op die manier onder het materiële wetsbegrip vallen, maar helemaal vanzelfsprekend of sluitend is dat niet. In dit opzicht is het wetsbegrip van, Konijnenbelt en Van Male ruimer en eenvoudiger hanteerbaar. Zij zien algemeen verbindende voorschriften als algemene regels die door een overheidsorgaan zijn uitgevaardigd krachtens een wetgevende bevoegdheid – ontleend aan de Grondwet of een wet in formele zin – waarin *rechtsnormen* zijn vervat die externe werking hebben. Rechtsnormen zijn, in hun ogen, dan weer ‘behorensuitspraken’ die bepalen wat rechtens moet en mag.<sup>15</sup>

De Aanwijzingen voor de regelgeving huldigen een materieel wetsbegrip dat is ontleend aan de ‘mainstream’ van de dogmatiek en de jurisprudentie. Aanwijzing 19 bepaalt dat als *algemeen verbindend voorschrift*<sup>16</sup> vanwege het Rijk vastgesteld wordt beschouwd:

13 Van Ommeren, *a w* 1996, o a p 202-203

14 Ook Schreuder-Vlasblom lijkt in de verbindendheid het wezenskenmerk van wettelijke regels te lezen. Die verbindende kracht van een rechtsregel is volgens haar gelegen in de wijze waarop en de mate waarin het door de regel geïndiceerde rechtsgevolg ook daadwerkelijk intreedt indien voldaan is aan de door de regel zelf aangegeven voorwaarden. Zie M. Schreuder-Vlasblom, De verbindende kracht van rechtsregels, *Bestuurswetenschappen* 1992, p. 27-28.

15 Zie H. D. van Wijk, W. Konijnenbelt, *Hoofdstukken van administratief recht*, tiende druk bewerkt door W. Konijnenbelt en R. M. van Male, Den Haag 1997, p. 242 jo p. 165.

16 Hier gebruikt als synoniem van wet in materiele zin.

‘een naar buiten werkende algemene regel, vastgesteld bij of krachtens wet dan wel, in bijzondere gevallen, bij of krachtens zelfstandige algemene maatregel van bestuur’.

Beleidsregels en algemene regels met een louter interne werking binnen de organisatie van de regelsteller worden door de definitie van de Aanwijzingen buiten het begrip algemeen verbindend voorschrift gehouden. Algemene regels met een louter interne werking vallen op basis van de definitie zelf buiten het begrip algemeen verbindend voorschrift; voor beleidsregels ligt dat iets gecompliceerder. De definitie van aanwijzing 19 laat namelijk in het midden of een naar buiten werkende algemene regel wordt vastgesteld op basis van een bevoegdheid tot regelgeving, dan wel is gebaseerd op een andere bevoegdheid, zoals bijvoorbeeld een bestuursbevoegdheid. Volgens de meeste dogmatische materiële wetsbegrippen vormt juist die bevoegdheidsbasis het kenmerkende verschil tussen algemeen verbindende voorschriften en beleidsregels.<sup>17</sup> Algemeen verbindende voorschriften rusten op een bevoegdheid tot regelgeving, waarmee ze zich onderscheiden van beleidsregels, die juist niet op een regelgevende bevoegdheid berusten, maar op een andere bevoegdheid, zoals een bestuursbevoegdheid. De Aanwijzingen lossen dit afgrenzingsprobleem op door een aparte – aan de Algemene wet bestuursrecht ontleende<sup>18</sup> – definitie van het begrip beleidsregel. In aanwijzing 44 wordt onder *beleidsregel* verstaan:

‘een anders dan bij algemeen verbindend voorschrift op schrift gestelde algemene regel omtrent de afweging van belangen, de vaststelling van feiten of de uitleg van wettelijke voorschriften bij het gebruik van een bevoegdheid van een bestuursorgaan’.

Een beleidsregel wordt hierdoor gedefinieerd als een ‘niet-algemeen verbindend voorschrift’. Daarmee verwijzen de definities van algemeen verbindend voorschrift en beleidsregel in de Aanwijzingen – net als overigens gebeurt in de Algemene wet bestuursrecht<sup>19</sup> – naar elkaar en wordt ook op het vlak van de bevoegdheid een waterscheiding tussen beleidsregel en algemeen verbindend voorschrift gebracht.

Vaak is zonder een speurtocht naar de bevoegdheidsbasis van een algemeen naar buiten werkende regel niet direct vast te stellen of het nu om een algemeen verbindend voorschrift gaat of om een beleidsregel. Voor dit rubriceringsprobleem kennen de Aanwijzingen een oplossing in de vorm van aanwijzing 44a. Die

---

17 Zie R.M. van Male, t.a.p. 1992, p. 803-808.

18 Zie artikel 1:3, vierde lid, Awb.

19 Zie artikel 1:3, vierde lid, Awb.

aanwijzing bepaalt dat in een wettelijk voorschrift op grond waarvan een beleidsregel wordt vastgesteld en in het opschrift en de citeertitel van een regeling waarbij een beleidsregel wordt vastgesteld het woord ‘beleidsregel’ uitdrukkelijk moet worden gebruikt.

De definitie van aanwijzing 19 ziet alleen op algemeen verbindende voorschriften die vanwege het Rijk zijn vastgesteld. Die beperking heeft alleen te maken met de beperkte werkingssfeer van de Aanwijzingen<sup>20</sup> en staat – dat spreekt vanzelf – op generlei wijze in de weg aan het feit dat ook andere overheden (bijvoorbeeld gedecentraliseerde overheden<sup>21</sup> of de communautaire overheid) ook algemeen verbindende voorschriften in het leven kunnen roepen.

Een laatste opmerkelijk element in de definitie van het begrip algemeen verbindend voorschrift is de mogelijkheid die aanwijzing 19 kennelijk laat om in bijzondere gevallen op basis van een zelfstandige algemene maatregel van bestuur algemeen verbindende voorschriften vast te stellen. De figuur van de zelfstandige maatregel van bestuur is omstreden. Het verschijnsel algemene maatregel van bestuur, de discussies over de aanvaardbaarheid en de gebruiksmogelijkheden ervan bespreken we in paragraaf 3.5.2.

### 3.3 De bevoegdheid tot het vaststellen van algemeen verbindende voorschriften en het legaliteitsbeginsel

#### 3.3.1 De binding van de wetgever aan het legaliteitsbeginsel

Een centraal element in de definitie van wat inhoudelijk moet worden aangemerkt als ‘wet’, of nauwkeuriger ‘algemeen verbindend voorschrift’, is de bevoegdheid tot regelgeving die er aan ten grondslag ligt. Zonder een bevoegdheid tot het vaststellen van algemeen verbindende voorschriften is het voor overheidsorganen niet mogelijk om algemene voorschriften in het leven te roepen die verbinden als ‘wet’. Het is de overheid niet toegestaan om als wet bedoelde algemene regels uit te vaardigen zonder daartoe een regelgevende bevoegdheid te bezitten.<sup>22</sup> Dit volgt uit het legaliteitsbeginsel.

Het legaliteitsbeginsel – ook wel het wetmatigheidsbeginsel genoemd – omvat voor de wetgever in beginsel drie soorten normen, te weten:

---

20 Zie aanwijzing 4

21 De *Aanwijzingen voor de decentrale regelgeving* (VNG, Den Haag 1998) kennen een eigen invulling van het begrip algemeen verbindend voorschrift. In de toelichting van aanwijzing 2 van de *Aanwijzingen voor decentrale regelgeving* worden algemeen verbindende voorschriften omschreven als ‘door het daartoe bevoegde orgaan vastgestelde, naar buiten werkende algemene regels, vastgesteld krachtens de Provinciewet, de Gemeentewet, een medebewindswet of een andere wettelijke regeling’

22 Zie o.a. HR 24 januari 1969, AAe 1969, p. 266 e.v., m.n. M. Troostwijk/W.C.L. van der Grinten

a. De overheid is als wetgever *uitsluitend* tot optreden bevoegd als ze een uitdrukkelijke wettelijke regeling kan aanwijzen die haar deze bevoegdheid verleent (negatieve Vorbehalt des Gesetzes).<sup>23</sup>

Een wetgever (in materiële zin) kan de bevoegdheid tot het stellen van algemeen verbindende voorschriften rechtstreeks aan de Grondwet zelf (via attributie), of krachtens de Grondwet – via doorgifte van regelgevende bevoegdheid door een andere wetgever (delegatie) – ontlenen. Aan de Grondwet zelf ontlenen de parlementaire wetgever (artikel 81), de regering (artikel 89), en de provinciale staten en de gemeenteraden (artikel 124, eerste lid jo. artikel 127) algemene of beperkte wetgevende bevoegdheid. Andere organen moeten hun eventuele wetgevende bevoegdheid rechtstreeks of indirect aan de formele wet ontlenen. In paragraaf 3.4 wordt verder ingegaan op het thema delegatie van regelgevende bevoegdheid.

b. Als er een bevoegdheid tot het vaststellen van algemeen verbindende voorschriften bestaat, kunnen bepaalde vormen van overheidsoptreden slechts via uitoefening van die regelgevende bevoegdheid worden uitgeoefend (positieve Vorbehalt des Gesetzes).<sup>24</sup>

In algemene zin houdt het rechtsstatelijke legaliteitsbeginsel ten aanzien van overheidsoptreden in dat bepaalde vormen van overheidsoptreden, waarmee wordt ingegrepen in rechten en/of vrijheden van burgers, moeten berusten op een wettelijke grondslag. Zo geformuleerd is die norm soms wat moeilijk te vertalen naar de taak waarvoor de wetgever staat: om algemene regels te maken heeft de wetgever *altijd* een regelgevende bevoegdheid nodig, waarbij het er niet toe doet of met die regels nu wel of niet wordt ingegrepen in de rechten en/of vrijheden van burgers. De invulling die het legaliteitsbeginsel in positieve zin heeft, heeft voor de wetgever de betekenis dat bij de keuze tussen wetgeving en andere (juridische) instrumenten die de overheid ten dienste staan bij het behartigen van bepaalde taken, wetgeving voor bepaalde vormen van overheidsoptreden bij voorrang aangewezen is. Zo behoren, in deze betekenis van het legaliteitsbeginsel, *beslissingen van groot maatschappelijk gewicht* bij of krachtens de wet te worden genomen. In Nederland wordt die mening door met name Van der Vlies wel vertolkt.<sup>25</sup> Volgens Van Ommeren vindt die opvatting geen steun in de meest recente jurisprudentie van de Hoge Raad,

---

23 Zie voor de betekenis van de 'negative Gesetzesvorbehalt' in de Bondsrepubliek Duitsland Ph. Eijlander, *De wet stellen*, diss. KUB, Zwolle 1993, p. 101 e.v.

24 Zie Eijlander, *a.w.* 1993.

25 Zie I.C. van der Vlies, *Het wetsbegrip en beginselen van behoorlijke regelgeving*, diss. UvA, 's-Gravenhage 1984, p. 100.

met name zoals die naar voren komt in het Leidraadarrest.<sup>26</sup> In Van Ommerens – aan de jurisprudentie ontleende – opvatting houdt het legaliteitsbeginsel in dat slechts *betrokkenen bindende* maatregelen (verplichtingen, ge- en verboden) een wettelijke grondslag te hebben.<sup>27</sup> Met deze opvatting komt Van Ommeren ook meer in de buurt van de opvattingen over het legaliteitsbeginsel van Hirsch Ballin en Konijnenbelt. Hirsch Ballin ziet in het legaliteitsbeginsel een beginsel dat een wettelijke grondslag voor vrijheidsbeperkend optreden verlangt.<sup>28</sup> Volgens Konijnenbelt is de klassieke betekenis van het legaliteitsbeginsel, of beginsel van wetmatigheid, dat voor *ingrijpend overheidsoptreden* (Eingriffsverwaltung) een wettelijke grondslag nodig is. De meer contemporaine, door Konijnenbelt bepleite variant op die betekenis houdt in dat de legaliteitseis ook voor presterend overheidsoptreden van belang kan zijn. Daar waar *presterend overheidsoptreden* (*Leistungsverwaltung*) *tevens ingrijpend overheidsoptreden is* (*Eingriffsverwaltung*), is, in deze betekenis van het legaliteitsbeginsel, een wettelijke basis voor dergelijk overheidsoptreden aangewezen.<sup>29</sup>

c. Als er een wettelijke regeling is, moet het *bestuur* zich daaraan houden (Vorrang des Gesetzes).

Het legaliteitsbeginsel legt een rangorde aan tussen de mogelijkheden die bestuursorganen hebben om rechtsnormen in het leven te roepen en de mogelijkheden die de wetgever daartoe heeft. In de verhouding tussen de twee komt de wet en de wetgever het primaat toe. Het bestuur en bestuursorganen zijn in beginsel onvoorwaardelijk gebonden aan het bepaalde in algemeen verbindende voorschriften. Het mag daar niet van afwijken noch ten voordele noch ten nadele van justitiabelen. Slechts in zeer uitzonderlijke gevallen kan er voor een bestuursorgaan reden zijn om af te wijken van het bepaalde in een algemeen verbindend voorschrift (contra legem te gaan), indien ongeschreven rechtsbeginselen, zoals de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, daartoe dwingen.<sup>30</sup> De gebondenheid van het bestuur aan algemeen verbindende voorschriften geldt evenzeer indien een bestuursorgaan via algemene naar buiten werkende regels, zoals beleidsregels, uitvoering geeft aan haar bestuurstaak of -bevoegdheid.

---

26 HR 6 april 1980, *BNB* 218, m n Schuttevaër, *NJ* 1981, 564 m n Scheltema

27 Zie Van Ommeren, *a w* 1996, p 190

28 E M H Hirsch Ballin, *Het grondrecht op vrijheid en de wet*, Alphen aan den Rijn 1989, p 28 e v

29 Zie Van Wijk/Konijnenbelt/Van Male, *a w* 1997, p 70-72

30 Zie R M van Male, *t a p* 1992, p 786

### 3.4 Delegatie van regelgevende bevoegdheid

Niet alle regels die de centrale overheid stelt, kunnen worden vastgesteld bij wet in formele zin. Onze samenleving is zo gecompliceerd, en de publieke taken van de overheid zijn zo omvangrijk dat het zelfs niet mogelijk is om alle regels waarmee wordt ingegrepen in de rechten en vrijheden van burgers exclusief in wetten in formele zin neer te leggen. En zelfs al zou het mogelijk zijn, dan is het nog maar de vraag of het wenselijk zou zijn dat de formele wetgever zelf bepaalde onderwerpen regelt: sommige zaken zoals details, of lokale aangelegenheden kunnen nu eenmaal beter door andere, meer geschikte, wetgevers worden geregeld.<sup>31</sup> Vaak is het – uit doelmatigheidsoverwegingen – nodig dat de formele wetgever zich laat assisteren door of aanvulling behoeft van lagere regelgevers zoals de regering of ministers bij het vaststellen en uitwerken van regelingscomplexen. Daartoe draagt de formele wetgever regelgevende bevoegdheden over aan lagere overheidsgeledingen.

De kwestie van het overlaten of opdragen aan lagere overheden – provinciale, gemeentelijke of waterschapsverordening, verordening van een bedrijfslichaam – is een vraagstuk apart, met staatsrechtelijk-principiële kanten, waarop we in paragraaf 3.4.6 en hoofdstuk 4 (paragraaf 4.4.2) nader ingaan. Hier gaat het uitsluitend om het vraagstuk van delegatie van regelgevende bevoegdheid aan organen van de centrale overheid, niet om decentralisatie.

Een probleem bij het overdragen van regelgevende bevoegdheden aan lagere regelgevers zoals regering of een minister, is dat daarmee de directe participatie van een volksvertegenwoordiging bij het vaststellen van algemeen verbindende voorschriften verloren gaat. Delegatie houdt dus altijd een gedeeltelijk verlies aan democratische legitimatie in. Dat verlies wordt wel gedeeltelijk gecompenseerd door het feit dat deze lagere regelgevers meestal verantwoording verschuldigd zijn aan het parlement en dat de formele wetgever meestal de kaders waarbinnen de gedelegeerde regelgeving plaatsvindt, zelf heeft vastgesteld en ook de delegatie weer ongedaan kan maken, maar de directe verbinding met de volksvertegenwoordiging is verbroken. Verder ontstaat er door delegatie van regelgevende bevoegdheid

---

31 Zie voor deze notie ook R.G. Mazel, die er in zijn preadvies van 1992 voor de Vereniging voor wetgeving en wetgevingsbeleid toe komt een boven- en ondergrens voor delegatie te onderscheiden waarbij vooral de geschiktheid van de onderscheiden wetgevers een rol speelt bij de vraag of een regeling nu wel of niet en in welke mate aan een gedelegeerde regelgever over kan worden gelaten. R.G. Mazel, *Delegatie van wetgevende bevoegdheid; de inhoud van het wetsbegrip*, in: I. Kolhoop (red.), *Delegatie van wetgevende bevoegdheid*, Alphen aan den Rijn 1992, m.n. p. 14 e.v. Zie voor een verslag van het symposium I. Sewandono, *Algemeen wetgevingsbeleid moet orde in delegatie van regelgeving gaan brengen*, *Bestuurswetenschappen* 1992, p. 357-364.



een asymmetrie in de scheiding der machten. Organen die volgens het machten-scheidingsmodel van de trias politica bij uitstek belast zijn met de uitvoering van wetten, wordt via delegatie van regelgevende bevoegdheid tevens de bevoegdheid toegekend om de wetten zelf te stellen. De machtsbalans dreigt hiermee te worden verstoord.

Om deze mogelijke problemen het hoofd te kunnen bieden zijn er – mede op basis van het legaliteitsbeginsel – een aantal normen ontwikkeld die de mogelijkheden tot delegatie begrenzen. Die normen vallen in twee hoofdgroepen uiteen, te weten a. de normen die ons grondwettelijke delegatiestelsel aangeeft, en b. de normen die samenhangen met het primaat van de wetgever.

### 3.4.1 Het grondwettelijke delegatiestelsel

Onze Grondwet van 1983 stelt een aantal normen die van belang zijn voor de mogelijkheden tot delegatie van regelgevende bevoegdheid.<sup>32</sup> Door het gebruik van een vaste terminologie wordt in de Grondwet aangegeven ten aanzien van welke onderwerpen wel of juist geen delegatie is toegestaan. Slechts indien de Grondwet de formule ‘bij of krachtens de wet’ of enigerlei vorm van het werkwoord ‘regelen’ of het zelfstandig naamwoord ‘regel’ of ‘regeling’ bevat, is delegatie van regelgevende bevoegdheid door de formele wetgever aan een lagere regelgever toegestaan.<sup>33</sup> Ontbreekt een van deze termen dan is delegatie niet toegestaan en is hooguit regeling bij wet in formele zin mogelijk.<sup>34</sup> Een grondwettelijk delegatieverbod houdt overigens niet in dat aan een lagere regelgever helemaal geen regelgevende bevoegdheid toe zou kunnen komen ter zake van een onderwerp dat onder het delegatieverbod valt. Het grondwettelijke delegatieverbod houdt volgens aanwijzing 23 in dat alle *wezenlijke* bepalingen ten aanzien van het betrokken onderwerp in een wet in formele zin moeten worden neergelegd. Dat betekent dat op de terreinen waarop een delegatieverbod geldt in een wet in formele zin ook niet mag worden volstaan met het terzake van het betrokken onderwerp toekennen van vage bestuursbevoegdheden in de wet, waarbij de invulling van de regeling in feite geheel aan lagere organen wordt overgelaten. Een grondwettelijk delegatieverbod laat overigens onverlet dat als uitvoering te beschouwen regels over details toch aan een lagere regelgever worden overgelaten.<sup>35</sup>

32 Zie ook J.M.E. Derks, *De Grondwet en delegatie; het delegatievraagstuk in constitutioneel perspectief*, diss. RU Limburg, Maastricht 1995.

33 De Grondwet kent zelf een uitzondering op dit systeem in artikel 104 waar de term ‘uit kracht van een wet’ wordt gebruikt.\*\*\*

34 In een enkel geval staat de Grondwet in het kader van de beperking van grondrechten zelfs geen regelgevend optreden van de formele wetgever toe. Zie hiervoor bijvoorbeeld artikel 5 van de Grondwet.

35 Zie ook in deze zin HR 11 januari 1977, NJ 1977, 467 (Bromfietsvalhelmarrest).

Nog op een andere manier normeert de Grondwet de mogelijkheden tot delegatie Artikel 89, tweede en vierde lid, bepaalt dat voorschriften in algemeen verbindende voorschriften van het Rijk, die door straffen worden gehandhaafd, alleen krachtens de wet kunnen worden gegeven. Aan de wetgever in formele zin is het voorbehouden de op te leggen straffen te regelen.

### 3.4.2 Het primaat van de wetgever

Het 'primaat van de wetgever', als begrip geïntroduceerd in het door de Commissie-Polak in 1985 uitgebrachte rapport *Orde in de regelgeving*, drukt op hoofdlijnen uit welke betekenis momenteel het legaliteitsbeginsel ten aanzien van de functie wetgeving toekomt binnen onze democratische rechtsstaat. Voor de wetgever houdt dat primaat van de wetgever in dat hij zelf de voornaamste (rechtspolitieke) keuzen over de inhoud van het recht in wettelijke regelingen behoort te maken, en die keuzen niet kan overlaten aan het bestuur of aan de rechter.<sup>36</sup>

In praktische zin houdt het beginsel volgens de commissie Polak in dat de structuur van een wetgevingscomplex als geheel, alsmede de hoofdlijnen, de voornaamste duurzame normen en de reikwijdte-bepalende elementen, in een wet in formele zin moeten worden neergelegd (aanwijzing 22). Aan lagere regelgevers kan dan, binnen de kaders die de wet stelt, worden overgelaten uitvoeringsregels op te stellen.

Met het primaat van de wetgever wordt een theoretische brug geslagen tussen de functie wetgeving, de in essentie democratische grondslag van rechtsschepping in een democratische rechtsstaat en het legaliteitsbeginsel. Daarnaast biedt het een belangrijk en praktisch aanknopingspunt bij de bepaling van de geoorloofdheid en mogelijkheden tot delegatie binnen een bepaald regelingscomplex.

Het rapport *Orde in de regelgeving* geeft zelf al op hoofdlijnen aan welk soort bepalingen ingevolge het primaat van de wetgever nu bij uitstek behoren tot de materie die regeling bij wet in formele zin behoeft en welke voorschriften kunnen worden overgelaten aan welke gedelegeerde regelgevers van de centrale overheid.<sup>37</sup>

Die inhoudelijke richtsnoeren zijn – met enkele uitbreidingen – ook overgenomen in de Aanwijzingen voor de regelgeving.<sup>38</sup>

- Aanwijzing 24 bepaalt dat *zoveel mogelijk in de wet* worden opgenomen
- a voorschriften die de grondslag vormen van een stelsel van vergunningen of een stelsel waarbij anderszins de toelaatbaarheid van handelen afhankelijk wordt gesteld van verlof door de overheid,
  - b voorschriften die andere overheden in medebewind roepen,

36 Zie o.a. Commissie Polak, *a.w.* 1985, p. 43. Zie ook Van Male, *t.a.p.* 1992, p. 785.

37 Zie Commissie Polak, *a.w.* 1985, p. 46 e.v.

38 Zie met name aanwijzingen 22 tot en met 27 en aanwijzing 212.

- c. voorschriften waarbij nieuwe bestuursorganen in het leven worden geroepen;
- d. voorschriften betreffende rechtsbescherming;
- e. voorschriften inzake sancties van bestuursrechtelijke of civielrechtelijke aard;
- f. voorschriften waarbij toezichts- of opsporingsbevoegdheden worden toegekend;
- g. voorschriften omtrent rechten en verplichtingen van burgers jegens elkaar;
- h. voorschriften die beogen aan burgers procedurele waarborgen te bieden ten aanzien van het gebruik van bevoegdheden door de overheid, en
- i. voorschriften die – bestendige – financiële aanspraken van burgers jegens de overheid vestigen.<sup>39</sup>

Ingevolge het primaat van de wetgever dient *delegatie van regelgevende bevoegdheid aan ministers* beperkt te blijven tot het vaststellen van regels houdende

- a. voorschriften van administratieve aard;
- b. uitwerking van details van een regeling;
- c. voorschriften die dikwijls wijziging behoeven, en
- d. voorschriften waarvan te voorzien is dat zij mogelijk met grote spoed moeten worden vastgesteld. Daarnaast is delegatie van regelgevende bevoegdheid aan een minister toegestaan in het kader van de implementatie van internationale besluiten of regelingen die Nederland weinig of geen eigen beleidsruimte overlaten (zie aanwijzing 26).<sup>40</sup> Delegatie van regelgevende bevoegdheid geschiedt, indien mogelijk, rechtstreeks in de wet (aanwijzing 27).

De Aanwijzingen lijken te zwijgen over onderwerpen waarvan de regeling via delegatie aan de regering (bij algemene maatregel van bestuur) kan worden overgelaten. Toch is dat niet zo. Dat wat niet is voorbehouden aan de formele wetgever (aanwijzing 24) en dat wat ook niet typisch behoort tot de onderwerpen die zich lenen voor regeling – in delegatie – door een minister (aanwijzing 26) is bij uitstek materie die kan worden geregeld bij algemene maatregel van bestuur.

### 3.4.3 De geoorloofdheid van subdelegatie

Naar aanleiding van de parlementaire enquête bouwsubsidies is er meer aandacht ontstaan voor het probleem van de *subdelegatie* van regelende bevoegdheid, dat wil zeggen het geval waarin een orgaan dat via delegatie regelgevende bevoegdheid

---

39 Dit laatste punt volgt uit het tweede lid van aanwijzing 24.

40 Deze vorm van flexibilisering van de implementatie van EU-regelingen via ministeriële regelingen werd al in 1992 bepleit door R.G. Mazel in zijn eerder aangehaalde preadvies, en heeft nadien 'A- (=aanwijzingen)status' gekregen. Zie R.G. Mazel, t.a.p. 1992, p. 33 e.v.

heeft ontvangen, zelf weer regelgevende bevoegdheid aan een ander orgaan delegeert. In zijn advies aan de enquêtecommissie<sup>41</sup> geeft M. Scheltema de huidige rechtsopvatting weer: een algemene maatregel van bestuur kan een minister alleen tot nadere regeling bevoegd verklaren als de wet in formele zin de formule '(nadere) regeling bij of krachtens algemene maatregel van bestuur' gebruikt, anders niet.

#### 3.4.4 Parlementaire betrokkenheid bij delegatie

Delegatie zet de volksvertegenwoordiging op wat grotere afstand van het proces van vaststellen van algemeen verbindende voorschriften. Weliswaar is er controle mogelijk op delegatieregelingen via de normale parlementaire controle-instrumenten, maar dergelijke controle op delegatieregelingen is veelal indirect en kan pas na de feiten plaatsvinden. Om te voorkomen dat het parlement de greep op de vaststelling van regels in delegatie geheel verliest, zijn er oplossingen ontwikkeld die er voor zorgen dat het parlement bij de gedelegeerde vaststelling van algemeen verbindende voorschriften op enigerlei wijze betrokken kan blijven. Veelal geschiedt dat doordat het parlement van een ontwerp van een gedelegeerde regeling in een of andere vorm op de hoogte wordt gesteld (de zgn. *voorhangprocedure*).

De aanvaardbaarheid van die voorhangprocedures is betwist. Vooral in die gevallen waarin het parlement greep probeert te houden op de inhoud van een wetgevingscomplex door via amendement een voorhangprocedure af te dwingen, wordt de grens tussen wet en een uitvoerings-amvb snel schimmig. De Bijzondere commissie Vraagpunten (de Commissie-Deetman) oordeelde dat het veelvoorkomende verschijnsel van de voorhangprocedure eigenlijk vaak in strijd is met het primaat van de wetgever. De wezenlijke elementen van een wetgevingscomplex dienen neergelegd te worden in een wet in formele zin en het parlement zou er juist 'naar moeten streven niet te accepteren, dat de eigenlijke materiële norm in een wetsvoorstel niet aanwezig of te vaag is en wordt gedelegeerd naar een lagere regeling'.<sup>42</sup> In de ogen van de Commissie-Deetman en anderen<sup>43</sup> moet juist worden voorkomen dat de voorhangprocedure als lapmiddel wordt gebruikt. Daarmee wordt oneigenlijk gebruikgemaakt van de procedure die beter gereserveerd zou kunnen worden voor bijzondere gevallen. De Commissie-Deetman heeft aan de Tweede Kamer zelfs aanbevolen om als uitgangspunt voor nieuwe wetgeving te hanteren, dat een voorhangprocedu-

---

41 *Kamerstukken II* 1987/88, 19 623, nr. 30.

42 Punt 046 van de Bijzondere commissie Vraagpunten, eindrapportage, *Kamerstukken II* 1993/94, 21 427, nr. 101, p. 15.

43 Zie ook N.A. Florijn, *Legisprudentie, RegelMaat* 1998, p. 97 e.v. voor pittige kritiek op een aantal vormen van en praktijken bij het voorhangen. Zie voor praktijkervaringen met 'voorhangen' – eveneens in kritische zin – R.G. Mazel, t.a.p. 1992, p. 28 e.v. (paragraaf 5).

re van amvb's onwenselijk is.<sup>44</sup> Zowel Van Angeren als Florijn zien als oorzaak voor problemen rondom de voorhangprocedure dat we in Nederland geen echte criteria en geen algemene bindende regeling kennen voor het gebruik van de voorhangprocedure.<sup>45</sup> Beiden pleiten voor een bindende regeling, Van Angeren voor een grondwettelijke, Florijn voor een algemene regeling analoog aan de Rijkswet goedkeuring en bekendmaking van verdragen.<sup>46</sup>

De Aanwijzingen kennen vier hoofdvormen van parlementaire betrokkenheid bij delegatie, te weten a. gecontroleerde delegatie (waarbij het parlement van het ontwerp van een algemene maatregel van bestuur of ministeriële regeling op de hoogte wordt gesteld alvorens deze in werking treedt),<sup>47</sup> b. tijdelijke delegatie (waarbij een lagere regelgever de bevoegdheid krijgt tijdelijk een regeling te maken die zal worden vervangen door een wet in formele zin),<sup>48</sup> c. voorwaardelijke delegatie (een voorstel voor een algemene maatregel van bestuur of ministeriële regeling wordt voorgelegd aan het parlement dat alsnog kan beslissen om tot een – gedeeltelijke – wettelijke regeling)<sup>49</sup> en d. delegatie onder voorbehoud van goedkeuring bij wet, waarbij de mogelijkheid van werking van een gedelegeerde regeling afhankelijk is van een goedkeuring bij wet.<sup>50</sup>

Bij het overwegen van gecontroleerde delegatie dient bedacht te worden dat de winst aan controle op de besluiten genomen wel eens omgezet kan worden in een aanzienlijk verlies aan rechtszekerheid voor burgers. Formele betrekking van het parlement bij gedelegeerde regelgeving dient dan ook beperkt te blijven tot de gevallen waarin daartoe een bijzondere reden bestaat (aanwijzing 35).

### 3.4.5 Ontwikkelingen rondom het primaat van de wetgever

Het primaat van de wetgever zoals we dat nu kennen, is een kind van zijn tijd. In 1985 werd in verschillende kringen nog heftig gedebatteerd over de eisen die het legaliteitsbeginsel op dat moment met zich meebracht voor een actieve overheid in de sociale verzorgingsstaat.<sup>51</sup> Die discussie heeft onder andere geleid tot het formuleren van het primaat van de wetgever en het uitstrekken van de legaliteitseis tot veel vormen van presterend overheidsoptreden.<sup>52</sup> Veel van de omgevingsfactoren

---

44 Bijzondere commissie Vraagpunten, t.a.p. 1993/94.

45 Zie N.A. Florijn, t.a.p. 1998, p. 100-101 en J.A.M. van Angeren, De algemene maatregel van bestuur democratisch gelegitimeerd, *RM Themis* 1996, afl. 3, p. 88-89.

46 Zie N.A. Florijn, t.a.p. 1998, zie J.A.M. van Angeren, t.a.p. 1996.

47 Zie aanwijzingen 36 en 37 (modellen).

48 Aanwijzingen 38 en 39 (model).

49 Aanwijzingen 42 en 43 (modellen).

50 Aanwijzingen 40 en 41 (model).

51 W. Voermans, Toekomstperspectieven voor het primaat van de wetgever, *RegelMaat* 1998, 1, p. 35-40.

52 Zie bijvoorbeeld de eis van een wettelijke grondslag voor subsidiëring in artt. 4:23 e.v. van de Awb.

zijn sindsdien veranderd en dat heeft ook zijn sporen nagelaten op het primaat van de wetgever zelf: vooral de veranderde connotatie van democratische legitimatie die uitgaat van wetten in formele zin en de verminderde mogelijkheden om nationaal de hoofdlijnen van een regelingscomplex zelf te bepalen, hebben verregaande invloed.<sup>53</sup> Toch kunnen we bij de bepaling van de opportuniteit en geoorloofdheid van delegatie het primaat nog lang niet missen. Nog net als in 1985 geldt dat om redenen van rechtszekerheid,<sup>54</sup> (nog steeds) democratische legitimatie en ordentelijke wetssystematiek dat de hoofdlijnen, structurele en reikwijdte bepalende elementen van een wetgevingscomplex het best kunnen worden neergelegd in een wet in formele zin. Om die reden behoeft het primaat wellicht bijstelling, om te voorkomen dat het als richtsnoer tot een substantieeloos automatisme verwordt dat slechts als resultaat heeft dat in wetten in formele zin abstracte, vage dan wel louter formele kaders worden geschapen voor uitvoeringsregelingen.<sup>55</sup>

Zo is bijvoorbeeld door Voermans voorgesteld om het primaat van de wetgever in essentie volgens de huidige formule te handhaven, dat wil zeggen dat voor de hoofdzaken van een regelingscomplex regeling in een wet in formele zin het uitgangspunt is. Echter, er zou – als complement op het primaat van de wetgever – een onderscheid gemaakt moeten kunnen worden tussen die voorstellen voor (onderdelen van) wetten in formele zin die ‘technische’ participatie van het parlement behoeven en die wetsvoorstellen die volledige ‘politieke of beleidsmatige’ aandacht behoeven. Wetsvoorstellen die de volle – niet alleen beleidsmatige maar ook ‘technische’ – aandacht van het parlement behoeven, zouden geheel

---

53 Zo heeft Witteveen aandacht gevraagd voor het verschijnsel dat delegatie een vorm van metacommunicatie is van de wetgever, met name communicatie over de waarden die met wetgeving verbonden zijn. Dit betekent dat diezelfde wetgever er voor zal moeten waken het debat over delegatie niet te ‘technocratiseren’. De boodschap die een wetgevingscomplex – inclusief de daarbij behorende regels die in delegatie werden vastgesteld – uitdraagt, dient duidelijk en verstaanbaar te blijven. Een communicatieve benadering van wetgeving houdt dan vooral in dat de afwegingen en waarden die achter wetgeving en delegatiebeslissingen schuilen, inzichtelijk zijn, dat niet eenzijdig het technische-overheidsperspectief de beslissing tot delegatie heeft ingegeven, en dat duidelijk is hoe direct of indirect de volksgvertegenwoordiging een rol heeft gespeeld bij de afwegingen die zijn gemaakt. Zie W. J. Witteveen, *Delegeren is communiceren*, in I. Kolhoop (red.), *Delegatie van wetgevende bevoegdheid*, Alphen aan den Rijn 1992, m.n. p. 50 en 97-98.

54 Scheltema heeft het belang van het legaliteitsbeginsel als waarborg voor rechtszekerheid in 1996 sterk gerelativeerd. Dat door het neerleggen van overheidsingrepen in een wettelijke regeling het overheidsoptreden meer voorzienbaar en voorspelbaar wordt, is volgens hem gedeeltelijk een fictie. Dat mag zo zijn, maar doet ons inziens toch nog niet af aan het feit dat die rechtszekerheidsfunctie zeker geen fictie is bij substantiele ingrepen van de centrale overheid in de rechten en vrijheden van burgers op nationale schaal. Op dat punt is er zeker een verschil tussen de kenbaarheid en rechtszekerheidsfuncties van een wet in formele zin en uitvoeringsregelingen of decentrale regelingen. Zie M. Scheltema, *Van rechtsbescherming naar een volwaardig bestuursrecht*, *NJB* 1996, p. 1355-1361.

55 Zie voor deze constatering ook Van Ommeren, *a.w.* 1996, p. 169 e.v.

afgehandeld kunnen worden volgens de huidige procedure. Wetsvoorstellen die slechts politieke of beleidsmatige aandacht behoeven, zouden volgens een versnelde procedure kunnen worden afgedaan, waarin bijvoorbeeld – naar het voorbeeld van de tweede lezing bij grondwetswijziging – geen amendementen op het voorstel meer kunnen worden ingediend door de Tweede Kamer, maar louter een splitsing in het voorstel kan worden aangebracht. Het initiatief om een versnelde procedure te volgen zou aan de Tweede Kamer zelf kunnen worden gelaten, maar ook is het denkbaar dat de regering het voorstel daartoe doet en dat dat voorstel slechts ‘gebroken’ kan worden door een bedenking van een vierde van het aantal kamerleden. Voor ‘algemene’ of ‘structuur’ wetten kan nooit een versnelde procedure worden gevolgd, voor wetten waarbij Europese richtlijnen worden geïmplementeerd zou als regel de versnelde procedure kunnen gelden.<sup>56</sup> Anderen, zoals de Maastrichtse hoogleraar Jurgens, hebben voorgesteld om meer afstand te nemen van het primaat van de wetgever, nu dat in het huidige tijdsgewricht nog weinig betekenis zou hebben. Uitgangspunt in de nieuwe bedeling zou regelgeving in delegatie kunnen zijn, waarbij de taak van het parlement veel meer een controlerende zou moeten worden, dan die van medewetgever.<sup>57</sup> In een special van het tijdschrift *RegelMaat* van 1998 (nummer 1) wordt uitvoerig aandacht besteed aan de ontwikkelingen rondom de hedendaagse rol en betekenis van het primaat van de wetgever.

#### 3.4.6 *Regeling door decentrale overheidsorganen*

Bij de vraag welk overheidsorgaan het meest aangewezen overheidsorgaan is om algemeen verbindende voorschriften vast te stellen met betrekking tot een bepaald onderwerp, kent de formele wetgever ook de mogelijkheid om de bevoegdheid tot regelgeving over te laten aan gedecentraliseerde overheidsorganen, met name gemeente- en provinciebesturen. Voor een gedeelte hebben gemeente- en provinciebesturen via de Grondwet zelf regelgevende bevoegdheid geattribueerd gekregen om inzake hun eigen huishouding regels te stellen (art. 124, eerste lid, Gw). Regelgevende taken en bevoegdheden kunnen aan deze besturen ook door de formele wetgever worden opgedragen (art. 124, tweede lid, Gw). De wetgever dient dat uitermate serieus te overwegen, zelfs in die zin dat taken en bevoegdheden bij voorkeur op decentraal niveau worden neergelegd, tenzij het onderwerp van zorg niet op doelmatige en doeltreffende wijze door deze decentrale organen kan worden behartigd (aanwijzing 16). Zie verder over deze kwestie verder hoofdstuk 4, dat gaat over decentralisatie.

---

<sup>56</sup> Zie W. Voermans, t.a.p. 1998.

<sup>57</sup> Zie voor deze pleidooien o.a. E.C.M. Jurgens, *De mythe van Meerenberg*, *NJB* 1993, p. 1381 e.v. en E.C.M. Jurgens, *Het primaat van de wetgever: hoezo primaat?*, *RegelMaat* 1998, 1, p. 30 e.v.

### 3.4.7 Uniforme delegatieterminologie

Of delegatie is toegestaan, is idealiter uit de basisregeling zelf af te lezen. Toch is dat lang niet altijd eenvoudig uit te maken. Vooral in oudere regelingen bestaan nogal wat varianten op het thema delegatie, zozeer zelfs dat niet steeds aanstonds duidelijk is of delegatie is toegestaan. Mede om een einde te maken aan verwarring over de vraag of een regeling al dan niet regelgevende bevoegdheid delegeert en aan wie, wordt in de Grondwet en de Aanwijzingen uniforme delegatieterminologie geïntroduceerd (zie paragraaf 3.4.1).

Daarnaast leggen de Aanwijzingen voor de regelgeving een standaard aan voor de te bezigen delegatieterminologie. Aanwijzing 28 bepaalt dat voor delegatie van de bevoegdheid tot het vaststellen van algemeen verbindende voorschriften door de regering de formule ‘bij algemene maatregel van bestuur’ wordt gebruikt. Is het de bedoeling subdelegatie van deze bevoegdheid mogelijk te maken, dan wordt de formule ‘bij of krachtens algemene maatregel van bestuur’ gebruikt’. Aanwijzing 30 geeft de conventie voor delegatie aan ministers in een wettelijke regeling weer. Voor delegatie van regelgevende bevoegdheid aan een minister wordt dan wel de formule ‘bij ministeriële regeling’ of de formule ‘bij regeling van Onze Minister van ...’ gebruikt. Delegatie van regelgevende bevoegdheid aan een minister geschiedt, zo bepaalt aanwijzing 27, zoveel mogelijk rechtstreeks in de wet zelf, en niet via de achterdeur van een algemene maatregel van bestuur. Bij delegatie van regelgevende bevoegdheid wordt over ‘regels’ gesproken indien in de delegerende regeling zelf over het onderwerp nog niets is geregeld. In andere gevallen wordt over ‘nadere regels’ gesproken (aanwijzing 32).

## 3.5 Het wetgevingsarsenaal: regelingssoorten

### 3.5.1 Algemeen verbindende voorschriften in soorten en maten

Algemeen verbindende voorschriften kunnen volgens de Aanwijzingen voor de regelgeving slechts in een gelimiteerd aantal regelingssoorten worden vastgesteld. Aanwijzing 20, eerste lid, bepaalt dat algemeen verbindende voorschriften vanwege het Rijk niet op andere wijze kunnen worden vastgesteld dan bij wet in formele zin, algemene maatregel van bestuur of ministeriële regeling. Ruimte voor het vaststellen van algemeen verbindende voorschriften door de regering bij een zogenoemd klein ‘regelend’ koninklijk besluit,<sup>58</sup> bestaat er ingevolge de Aanwijzingen niet meer. Indien de regering algemeen verbindende voorschriften wenst vast te stellen, dient daarvoor de vorm van de algemene maatregel van bestuur te worden gebruikt.

---

58 Dat wil zeggen een koninklijk besluit waarover de Raad van State niet is gehoord.



Ook andere organen op het niveau van de centrale overheid kunnen algemeen verbindende voorschriften vaststellen. Aanwijzing 20, tweede lid, bepaalt dat het niet is uitgesloten dat ook aan zelfstandige bestuursorganen bevoegdheid wordt verleend algemeen verbindende voorschriften vast te stellen, maar dan alleen voorzover daarin details van andere vanwege het Rijk vastgestelde voorschriften nader worden uitgewerkt; dit kan dus hooguit een alternatief zijn voor wat anders bij ministeriële regeling zou moeten worden vastgesteld.

### *3.5.2 Zelfstandige algemene maatregelen van bestuur?*

Een vraag die vooral de rechtswetenschap nogal heeft beziggehouden, is of in ons constitutionele stelsel de regering ook zelfstandig bevoegd is om algemeen verbindende voorschriften te stellen in ‘zelfstandige’ algemene maatregelen van bestuur, die niet zijn vastgesteld op basis van een gedelegeerde bevoegdheid tot regelgeving.<sup>59</sup> Aan het einde van de vorige eeuw ontstond grote beroering naar aanleiding van het Meerenbergerarrest, waarin de Hoge Raad zich op het standpunt stelde dat de regering geen bevoegdheid toekwam tot het zelfstandig, dat wil zeggen zonder wettelijke grondslag, vaststellen van algemene maatregelen van bestuur.<sup>60</sup> Bij gelegenheid van de grondwetwijziging van 1887 werd echter alsnog wat ruimte gecreëerd voor de zelfstandige algemene maatregel van bestuur. Slechts daar waar een algemene maatregel van bestuur voorschriften bevat die door straffen worden gehandhaafd, moeten die voorschriften met strafbedreiging berusten op een wettelijke grondslag. Voorschriften die niet door straffen worden gehandhaafd, kunnen onder die grondwettelijke bepaling – het huidige artikel 89 Gw, tweede lid – nog wel zelfstandig bij algemene maatregel van bestuur worden vastgesteld. Van deze mogelijkheid is in het verleden slechts zeer beperkt gebruik gemaakt en terecht. Zelfstandige algemene maatregelen van bestuur ‘wringen’ met het legaliteitsbeginsel (en het daarop gebaseerde primaat van de wetgever; zie paragraaf 3.4.2). Door toe te staan dat de regering zelfstandig de rechten en vrijheden van burgers – zij het zonder sancties – vaststelt zonder wettelijke grondslag en bijgevolg zonder directe inbreng van enige volksvertegenwoordiging, wordt de directe band die het legaliteitsbeginsel, en meer nog het primaat van de wetgever, aanlegt tussen regeling en democratische legitimatie doorgesneden. Naar de huidige rechtsopvatting bestaat er slechts een zeer beperkte ruimte voor de figuur van de zelfstandige algemene maatregel van bestuur.<sup>61</sup> Slechts in zeer uitzonderlijke situaties en bij wijze van tijdelijke voorziening – zo schrijft ook aanwijzing 21 voor – kan een zelfstandige algemene maatregel van bestuur nog worden gebruikt.

---

59 Zie o.a. Hirsch Ballin, *a.w.* 1989.

60 Zie HR 13 januari 1879, W 4330.

61 Zie voor een overzicht van die opvattingen o.a. Van Ommeren, *a.w.* 1996, p. 177 e.v.

De terughoudendheid met zelfstandige algemene maatregelen van bestuur – omwille van het primaat van de wetgever – is minder van belang bij zelfstandige algemene maatregelen van *rijksbestuur*. De ruimte voor zelfstandige algemene maatregelen van rijksbestuur moeten daarom ook wat ruimer worden ingeschat. Het gemis aan democratische legitimatie dringt daar vooral minder omdat de invloed van de Staten op de totstandkoming van rijkswetten zeer beperkt is. De Nederlandse Antillen en Aruba moeten het meer hebben van het op consensus gerichte overleg in de rijksministerraad dan van het beslissen bij meerderheid van stemmen in de Staten-Generaal. Relatief komen zelfstandige algemene maatregelen van rijksbestuur dan ook meer voor. Zie onder andere de Voorlopige regeling Kustwacht voor de Nederlandse Antillen en Aruba.<sup>62</sup>

### 3.5.3 De aanduiding van regelingsoorten

De Aanwijzingen bevatten enkele conventies op het terrein van de aanduiding van regelingsoorten. Zo verlangt aanwijzing 68 dat voor de aanduiding van besluiten van de regering de term ‘algemene maatregel van bestuur’ of ‘koninklijk besluit’ wordt gebruikt. Algemeen verbindende voorschriften of andere besluiten van regelende aard die door een minister of staatssecretaris worden vastgesteld, worden op last van aanwijzing 69 aangeduid als ‘ministeriële regeling’. Deze laatste conventie brengt met zich mee dat ook beleidsregels voor zover ze zijn vastgesteld door een minister of staatssecretaris, ook aangeduid zouden moeten worden als ‘ministeriële regelingen’. Erg verhelderend zal dat niet altijd zijn. Daarom bepaalt aanwijzing 44a dat in een wettelijk voorschrift op grond waarvan een beleidsregel wordt vastgesteld en in het opschrift en de citeertitel van een regeling waarbij een beleidsregel wordt vastgesteld, het woord ‘beleidsregel’ uitdrukkelijk moet worden gebruikt.

### 3.5.4 De verhouding tussen regelingen: normenhiërarchie

Tussen regelingsoorten bestaan verschillende soorten van verhoudingen die van belang kunnen zijn bij het oplossen van conflicten tussen regels. Want indien zich, in weerwil van een zorgvuldige voorbereiding, tussen regels conflicten voordoen, rijst de vraag welke regel de voorrang dient te krijgen, en welke regeling buiten toepassing blijft of onverbindend is. Veelal zal het de rechter zijn die zich over conflicten tussen regels een oordeel moet vormen. Echter, ook bestuursorganen, en zelfs de wetgever kunnen geconfronteerd worden met strijdende regels. Ter oplossing van dergelijke conflicten, maar ook meer ter bepaling van de werking van regels ten opzichte van elkaar, is het dan van belang inzicht te hebben in de verhouding die tussen verschillende regels bestaat. Dit thema wordt ook wel

---

62 Zie hierover C. Borman, *Het Statuut voor het Koninkrijk*, Deventer 1998, p. 133-137.

aangeduid als het vraagstuk van de normenhiërarchie. Tussen regels kunnen in het algemeen twee soorten verhoudingen bestaan, te weten een verhouding van onderschikking of een verhouding van nevenschikking.

*a. Onderschikking van regels*

Een van de belangrijkste regels die de rechter hanteert bij het bepalen van de verhouding tussen regels om daarmee onder andere conflicten op te kunnen lossen, is de regel die zegt dat hogere regels voor lagere regels gaan.<sup>63</sup> Tussen regels van ongelijke rang bestaat een hiërarchische verhouding. Het hoogst in rang zijn de internationale en supranationale regels, en dan komen vervolgens de nationale regels,<sup>64</sup> zoals de Grondwet, de wet in formele zin, de algemene maatregel van bestuur/klein koninklijk besluit, de ministeriële regeling, algemeen verbindende voorschriften afkomstig van zelfstandige bestuursorganen op het niveau van de centrale overheid, en vervolgens de algemeen verbindende voorschriften van openbare lichamen aan wier besturen bij of krachtens de Grondwet verordenende bevoegdheid is toegekend. Ook tussen de algemeen verbindende voorschriften afkomstig van besturen van openbare lichamen, zoals gemeenten, provincies, waterschappen en openbare lichamen voor beroep en bedrijf, bestaan onderling verschillen in rangorde. We zullen ons hier echter in hoofdzaak beperken tot de hiërarchische verhouding tussen algemeen verbindende voorschriften afkomstig van de centrale overheid. Algemeen verbindende voorschriften in supranationale besluiten -zoals die van de International Labour Organisation – en internationale regels – zoals die vaak in verdragen aan de orde zijn – hebben verbindende kracht in Nederland voorzover ze tenminste bekend zijn gemaakt en het gaat om bepalingen die naar hun inhoud een ieder kunnen verbinden (art. 93 Gw). Als regels die hiërarchisch een hogere rang hebben dan nationale regels, zou daaruit al kunnen worden afgeleid dat ze ook voorrang boven nationale regels hebben. Echter, regels van internationale herkomst en nationale regels vormen – met uitzondering van het communautaire recht – geen onderdeel van één en dezelfde rechtsorde en de verhouding tussen die regels kan daarmee ook niet als vanzelf volgens de nationale voorrangsregels worden afgedaan. De Grondwet expliciteert dan ook de verhouding die bestaat tussen internationaal en nationaal recht door in artikel 94 te bepalen dat binnen het Koninkrijk geldende wettelijke voorschriften geen toepassing vinden, indien deze toepassing niet verenigbaar is met een ieder verbindende bepalingen

---

63 Deze regel die inhoudt dat hogere regels voorrang hebben boven regels van lagere orde, kent Romeinsrechtelijke wortels en wordt daarom vaak in het Latijn uitgedrukt als 'Lex superior derogat legi inferiori'.

64 Het Statuut en de rijkswetgeving, zoals de rijksweten en algemene maatregelen van rijksbestuur laten we hier verder buiten beschouwing. Zij nemen een plaats in tussen de internationale en supranationale regels en de nationale regels in. Een rijkswet gaat echter niet boven de Nederlandse Grondwet, en ook een algemene maatregel van rijksbestuur derogeert niet aan nationale regels.

van verdragen en besluiten van volkenrechtelijke organisaties. Wordt de rechter geconfronteerd met een ieder verbindende bepalingen van een verdrag of van een supranationale organisatie, dan hoeft hij zich ingevolgd niet in absolute zin uit te spreken over de gevolgen van dat conflict voor de verbindendheid van het nationale recht. De rechter wordt slechts gevraagd om de strijdige nationale regeling in dat ene geval niet toe te passen.<sup>65</sup>

De regels afkomstig uit de oprichtingsverdragen van de Europese Unie en van de daarin tot besluitvorming bevoegd gemaakte instellingen – het zogenoemde communautaire recht – hebben voorrang boven het Nederlandse recht omdat het regels van hogere orde zijn en er in de communautaire verhoudingen eigenlijk wel sprake is van één rechtsorde, een communautaire rechtsorde, waarvan Nederland onderdeel uitmaakt. In de arresten Van Gend en Loos en Costa-Enel<sup>66</sup> oordeelde het Hof van Justitie namelijk dat de lidstaten met het sluiten van de verdragen een nieuwe rechtsorde in het leven hebben geroepen met een geheel eigen karakter. Het communautaire recht werkt dan ook niet door in de lidstaten bij gratie van de ruimte die het recht van de lidstaten daarvoor toestaan, maar uit kracht van de eigen communautaire rechtsorde. We komen op de voor de Nederlandse wetgever zo belangrijke werking en betekenis van het communautaire recht nog terug in hoofdstuk 5.

Nationaal gezien, is de Grondwet de hoogste regeling en zou daarom ook voorrang moeten hebben boven alle lagere regels die strijden met bepalingen uit de Grondwet. In beginsel is het inderdaad zo dat de Grondwet prevaleert boven subordinaire regels, maar op die regel bestaat een belangrijke uitzondering in ons constitutionele stelsel. Artikel 120 van de Grondwet bepaalt dat de rechter niet treedt in de beoordeling van wetten en verdragen. De rechter<sup>67</sup> mag de wetten in formele zin – in wezen regelingen van lager rang dan de Grondwet – niet toetsen aan de Grondwet, dit om het primaat van de formele wetgeving te beschermen.<sup>68</sup>

De regel die bepaalt dat regels op basis van hun rang voorrang kunnen hebben op andere regels die lager zijn te rangschikken, volgt uit het ongeschreven

---

65 In een enkel geval komt het wel voor dat verdragen een voorziening bevatten die bepaalt dat nationaal recht dat meer bescherming biedt dan een recht uit het verdrag toch de voorrang behoort te krijgen. Voorbeelden hiervan vormen art. 5 IVBP en art. 60 EVRM.

66 HvJEG zaak 26/62, *Jur.* 1963 (5) (Van Gend en Loos) en HvJEG zaak 6/64, *Jur.* 1964 (1199) (Costa-Enel).

67 Van der Vlies wijst er op dat dit verbod om wetten in formele zin te toetsen of te beoordelen in het kader van hun grondwettigheid niet alleen geldt voor de rechter, maar ook voor andere (bestuurs)organen. Zie Van der Vlies, *a.w.* 1991, p. 62.

68 Ook lagere regelingen die het resultaat zijn van een gebonden uitvoering van een wet in formele zin, kunnen niet altijd zonder meer getoetst worden aan de Grondwet. Is de lagere regeling het resultaat van de uitoefening van een bevoegdheid tot regelgeving uit een wet in formele zin die slechts een interpretatie toeliet, dan zou toetsing van zo'n regeling impliciet toetsing van een formele wet inhouden. Dergelijke gebonden uitvoeringsregels komen echter niet zo heel vaak voor. Veelal zal de lagere regelgever wel enige beoordelingsmarge kennen. Zie Van der Vlies, *a.w.* 1991, p. 63.

constitutionele recht. Slechts hier en daar zijn elementen van die regel geconstitucionaliseerd, zoals in artikel 94 Gw.

Niet alleen voor de rechter is het van belang te weten welke de relatie is tussen twee regels in verband met het vaststellen van de vraag welke van de twee regelingen dient te prevaleren, ook de wetgever zelf heeft er belang bij de relatie tussen regelingen te kennen. Hogere regelingen bepalen namelijk goeddeels de ruimte en mogelijkheden die lagere regelgevers nog hebben. In dat licht bepaalt aanwijzing 18 dat bij het ontwerpen van regelingen moet worden onderzocht welke hogere regelingen de vrijheid van regeling ten aanzien van het betrokken onderwerp hebben ingeperkt. Ook voor decentrale regelgevers zoals gemeente- en provinciebesturen is het van belang om te weten welke regelingsruimte nog bestaat. Op dat specifieke punt komen we in hoofdstuk 4 nog terug.

#### *b. Nevenschikking van regels*

Tussen regels van gelijke orde biedt de rangorde geen handvat bij de bepaling van de vraag welke regeling moet prevaleren. Voor de bepaling van de verhouding en voorrang tussen – met name conflicterende – regels van gelijke orde zijn verschillende voorrangsregels van belang. In de eerste plaats geldt in beginsel dat – in geval van conflict tussen twee regels van gelijke orde – de meest specifieke regeling voorrang zal moeten krijgen boven de algemenere regeling (*lex specialis derogat legi generali*). Deze voorrangsregel gaat overigens alleen op indien de algemene regel niet de vooropgezette bedoeling heeft een algemeen kader te scheppen voor andere bijzondere regelingen. Algemene wetten zoals het Burgerlijk Wetboek, de Gemeentewet, of het Wetboek van Strafrecht, beogen een algemeen kader te scheppen dat overkoepelend, als een soort algemeen deel,<sup>69</sup> werkt ten aanzien van bijzondere regelingen, zelfs van gelijke rang. Dergelijke algemene wetten hebben voorrang zelfs boven meer specifieke bijzondere regelingen. Of sprake is van zo'n wet die beoogt een algemeen kader te scheppen valt af te leiden uit de bedoeling die de wetgever met de wet heeft nagestreefd.<sup>70</sup> Soms zal die te lezen zijn in de toelichtende stukken,<sup>71</sup> soms wordt een aparte bepaling opgenomen

---

69 Zie hierover ook hoofdstuk 9

70 Zo heeft de Algemene wet bestuursrecht - in weerwil van het advies dat de Raad voor het Binnenlands bestuur daarover gaf in december 1987- geen hogere positie dan bijzondere bestuursrechtelijke wetten. Gekozen is hier voor een lijn waarbij bijzondere bestuursrechtelijke wetten door de wetgever zelf aan de Algemene wet bestuursrecht worden aangepast. Zie ook de *Leidraad regelgeving op rijksniveau afstemmen op de Algemene wet bestuursrecht*, Ministerie van Justitie, 's-Gravenhage 1994

71 Aanwijzing 49 bepaalt dat in bijzondere wetten alleen wordt afgeweken van algemene wetten als dat strikt noodzakelijk is. Een dergelijk afwijking moet worden gemotiveerd in de toelichting bij de bijzondere regeling

waaruit blijkt dat de wet een algemeen kader schept ten aanzien van bijzondere regelingen.<sup>72</sup>

Is niet op basis van het algemene of het bijzondere karakter van twee regels van gelijke rang vast te stellen welke van de twee voorrang heeft (omdat het bijvoorbeeld twee algemene regelingen betreft), en is er toch sprake van een conflict, dan is er nog een voorrangsregel die wel gebruikt wordt, namelijk de voorrangsregel die bepaalt dat een latere regeling voor een eerdere regeling gaat in geval van een conflict (*lex posterior derogat legi anteriori*). Deze regel valt echter alleen maar toe te passen in het geval er sprake is van conflicterende regels van gelijke rang, die zich bovendien niet tot elkaar verhouden als algemene en bijzondere regeling.

Van der Vlies wijst er op dat het niet vaak voorkomt dat regelingen en met name wetten van gelijke rang met elkaar strijden.<sup>73</sup> Wat meer voorkomt, is dat regels van gelijke rang elkaar overlappen. Tegen overlapping bestaat in beginsel geen bezwaar, al bevelen aanwijzingen 47 en 48 aan om in gevallen waarin soortgelijke onderwerpen worden geregeld zoveel mogelijk te streven naar harmonisatie en om in geval van wijziging van regelingen na te gaan welke wijzigingen uit het oogpunt van harmonisatie kunnen worden meegenomen.

### 3.6 Wanneer een wet?

#### 3.6.1 De macht en onmacht van de wetgever

In het verlengde van de verantwoordelijkheden die de overheid heeft in onze als verzorgingsstaat georganiseerde democratische rechtsstaat, oefent de overheid tal van taken uit. Bij het systematisch behartigen van die taken, dat wil zeggen het voeren van beleid, staan de overheid verschillende instrumenten ten dienste om dat beleid uit te voeren. De wet is slechts één van die instrumenten. De overheid kan dus vaak kiezen. Echter, die keuze kan niet helemaal vrij gemaakt worden. Om verantwoord te kunnen kiezen is inzicht nodig in de plaats en de betekenis die de wet als instrument toekomt bij de taakbehartiging door de overheid. Die betekenis staat niet vast concludeerden we al in paragraaf 2.4, waardoor het lastig is om nauwkeurig de waarde van de wet voor overheidsbeleid teijken. De betekenis die een wet daarbij heeft, is geen vaststaand gegeven, maar een proces dat constant in ontwikkeling is. Wetgeven volgt de maat van de tijd, zo stelden we in hoofdstuk 2 vast. In deze paragraaf zullen we – in het verlengde van de in hoofdstuk 2 onderscheiden betekenissen van de wet – op hoofdlijnen nagaan welke praktische

---

72 Zie bijvoorbeeld art. 115 Gemeentewet.

73 Van der Vlies, *a.w.* 1991, p. 65.

vragen en aandachtspunten een rol (moeten) spelen bij het overwogen gebruik van regelgeving als onderdeel van overheidsbeleid.

*a. Beperkte mogelijkheden tot gebruik van de wet: de eigen waarde van de wet*

Een belangrijk aspect dat daarbij al direct naar boven komt, is dat de wet niet als eender welk instrument kan worden gebruikt bij de taakbehartiging door de overheid. De wet is namelijk niet alleen een *middel* waarmee de overheid bepaalde beleidsdoelen kan bereiken, de wet is tegelijkertijd een van de belangrijkste *waarborgen* tegen (willekeurig) overheidsoptreden. Door de wet wordt de overheid gebonden aan het recht en de algemeenheid van de wet vormt een barrière voor willekeurige rechtsbedeling.<sup>74</sup> De wet vormt daarmee een symbool waarmee ingrijpende vormen van overheidsoptreden worden gelegitimeerd (zie ook paragraaf 2.3). Die *symbolische* of *communicatieve* dimensie van wetgeving kent verschillende kanten. Ten eerste is in veel rechtsstaten, die historisch gezien op revolutionaire leest zijn geschoeid, de gedachte van een maatschappelijk pact met de wetsidee verbonden. Dat pact houdt in dat de belangrijkste normen voor en binnen een samenleving in een – met medewerking van een volksvertegenwoordiging tot stand gebrachte – wet worden neergelegd. Deze idee is ook terug te vinden in de vaak met wetgeving geassocieerde codificatiegedachte<sup>75</sup> en het legaliteitsbeginsel dat inhoudt dat slechts met machtiging van een volksvertegenwoordiging – uitgedrukt in een wettelijke basis – door de overheid ingegrepen kan worden in de rechten en vrijheden van burgers; een samenleving maakt daarmee als het ware zelf uit – weliswaar via vertegenwoordigers – welke algemene belangen zo belangrijk zijn dat daarvoor de individuele belangen moeten wijken. Naast de idee van een maatschappelijk pact is met een wet ook de idee van een zorgvuldige totstandkomingsprocedure verbonden. We vinden wetten dermate belangrijke overheidsbeslissingen dat voor het tot stand brengen daarvan veelal speciale procedures zijn ingericht die een zorgvuldige afweging mogelijk maken. In zowel juridische als sociaal-culturele zin is het verwachtingspatroon van een samenleving in een continentale rechtsstaat ook afgestemd op deze duiding, deze eigen waarde van wetgeving. Indien de overheid wetgeving inzet dan wordt daarmee de boodschap uitgezonden dat het om een zwaarwichtig, bestendig en zorgvuldig genomen besluit

---

74 Zie Van Ommeren, *a.w.* 1996.

75 Zie T. Koopmans, De rol van de wetgever, in: H.C.F. Schoordijk (red.), *Honderd jaar rechtsleven*, Zwolle 1970.

gaat.<sup>76</sup> Lost een wetgever langere tijd die verwachting niet in, dan zal daarmee ook de kracht en de betekenis van de boodschap in toekomstige gevallen afnemen.<sup>77</sup> Onvoldoende aandacht voor die eigen waarde van wetgeving heeft in het recente verleden al tot verschillende grote problemen aanleiding gegeven. Vooral omdat de overheid in de sociale-verzorgingsstaat naast haar klassieke taken – ordenen en arbitrerende in maatschappelijke verhoudingen – steeds meer sturende en presterende taken is gaan verrichten en daarbij meer en meer gebruik is gaan maken van wetgeving als instrument om sociale veranderingen te bewerkstelligen,<sup>78</sup> is – door de veelbruik van het instrument wetgeving – de effectiviteit ervan op onderdelen aangetast. Zozeer zelfs dat door sommigen wordt gesproken van een ‘regulatieve crisis’<sup>79</sup> Het veelvuldige instrumentele gebruik van wetgeving voor het bereiken van beleidsdoelen heeft in Nederland met name tot twee groepen van problemen geleid, te weten overregulering en kwaliteitsgebreken in wetgeving.

*1°. De problemen van te veel regels: legisferitis*

De problemen die mede het gevolg zijn van het overmatige gebruik van regels die (te) eenzijdig worden ingezet als overheidsinstrument om – vaak kortlopende – beleidsidealen en beleidsdoelen te bereiken, zijn uitgebreid beschreven in diverse rapporten, adviezen en andere publicaties. In haar eindbericht *Deregulering van overheidsregelingen* signaleert de Commissie vermindering en vereenvoudiging van overheidsregelingen (ook wel: de Commissie-Geelhoed)<sup>80</sup> al in 1984 de volgende maatschappelijke gevolgen van de voortschrijdende regelverdichting:

- a. de wettelijke regelingen zijn onvoldoende op elkaar afgestemd, waardoor zij in het maatschappelijk verkeer verwarring en storing veroorzaken;
- b. de wettelijke regelingen die een correctie en beïnvloeding van de maatschappelijke handelingspraktijk beogen, kunnen de zelfcoördinerende werking van die praktijk ontregelen en verstoren; (dit niet-beoogde

76 In Duitsland heeft Hermann Hill aandacht gevraagd voor dat dubbele verwachtingspatroon dat met wetgeving is verbonden. Wetgeving is, zoals Hill dat noemt, een vorm van ‘Staatskommunikation’. Die ‘staatscommunicatie’ kan zelfs adequaat zijn, zo toont Hill aan de hand van wetgevingsvoorbeelden uit de tijd van de Duitse hereniging aan, als de inhoud van wetgeving bestuurlijk of juridisch niet van een kwalitatief hoog gehalte is. Zie de discussiebijdrage van Hill aan het Forum van het Duitse Gesellschaft für Gesetzgebung d d 17 juni 1993 in Bonn weergegeven door C. Peters, Politikverdrossenheit – auch durch schlechte Gesetzgebung, *Zeitschrift für Rechtspolitik* 1994, p. 198-199 en Martin Bockel, Politikverdrossenheit – auch durch schlechte Gesetzgebung?, *Zeitschrift für Gesetzgebung* 1993, p. 278-281.

77 Zie B. M. J. van Klink, *De wet als symbool over wettelijke communicatie en de Wet gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de arbeid*, diss. KUB, Deventer 1998.

78 Dergelijke wetgeving wordt wel geduid als modificerende wetgeving. Zie Koopmans, a.w. 1970.

79 Zie Van Ommeren, a.w. 1996, p. 2-4.

80 Commissie vermindering en vereenvoudiging van overheidsregelingen, *Deregulering van overheidsregelingen, Kamerstukken II 1983/84, 17 931, nr. 9*, p. 16. Dit eindbericht kan worden beschouwd als een vervolg op het rapport van L. A. Geelhoed e.a., *De interveniërende staat, Aanzet voor een instrumentenleer*, 's-Gravenhage 1983.



neveneffect heeft zich vooral in de sociaal-economische sfeer, in het bijzonder bij de vermogensoverdrachten aan bedrijven, de inkomensvorming en bij de werking van de woning- en arbeidsmarkten voorgedaan);

c. de wettelijke regelingen brengen als niet-beoogd neveneffect externe beleidslasten mee, die bijzonder verstorend kunnen werken wanneer zij onevenredig over en binnen bepaalde groepen burgers en ondernemingen worden gespreid;

d. de wettelijke regelingen zijn ondoorzichtig en onoverzichtelijk waardoor zij een onbetrouwbaar kompas voor de maatschappelijke besluitvorming vormen en aanleiding geven tot ontduikings- en ontwijkingsverschijnselen met alle maatschappelijke verstoringen van dien;

e. wettelijke regelingen, die oorspronkelijk ter aanvulling op de uitkomsten van de maatschappelijke besluitvorming werden uitgevaardigd, hebben de vraag naar verder ingrijpen opgeroepen, waardoor aanvankelijk vooral in de particuliere sfeer plaatsvindende activiteiten geleidelijk geheel of ten dele binnen de publieke sfeer werden gebracht (dit verschijnsel van voortdurend opschuivend overheidsbeleid is zichtbaar in de bouwsector en in sommige delen van de welzijnssector);

f. op wettelijke regelingen berustende overheidsinterventies om bepaalde maatschappelijke ontwikkelingen te beïnvloeden, hebben averechte gevolgen, omdat de veronderstellingen waarop het overheidsbeleid berust in de maatschappelijke werkelijkheid achterhaald zijn (de in het beleid bekende verschillen tussen prognoses en de zich naderhand voordoende ontwikkelingen) of omdat de besluitvorming in de publieke sfeer geen gelijke tred kan houden met de ontwikkelingen in de particuliere sfeer. Overregulering, die het gevolg is van de vloed aan wet- en regelgeving,<sup>81</sup> kan leiden tot problemen met de uitvoering en handhaving van de regels en mede daardoor tot een gebrek aan effectiviteit en efficiëntie.<sup>82</sup> De problematiek van de handhaving van de regelgeving en de samenhang tussen het type wetgeving en de doelstellingen daarvan met de wijze van handhaving komen uitvoerig aan de orde in het rapport *Rechtshandhaving*

---

81 Rainer Holtschneider heeft in zijn dissertatie aangetoond dat van een normenvloed ('Gesetzesflut'), in de zin van een toename van het aantal wettelijke regels in kwantitatieve zin, in de Bondsrepubliek Duitsland nauwelijks sprake is, maar dat juist sprake is van een toenemende – en steeds problematischer wordende – detaillering en juridisering van wetgeving in de afgelopen twintig jaar. De intensiteit van overheidsingrijpen via wetgeving neemt dus toe, in plaats van het aantal regels. R. Holtschneider, *Normenflut und Rechtsversagen; wie wirksam sind rechtliche Regelungen?*, Baden-Baden 1991.

82 Volgens Kistenkas is er ook sprake van een verlaging van het *rechtsgehalte* van wetgeving onder invloed van het dominante bestuurlijk-politieke denken. Dat leidt volgens hem tot veel beleidsinstrumentele gelegenheidswetgeving. Hierdoor ontstaat in het slechtste geval wegwerprecht of gelegenheidswetgeving. Zie F.H. Kistenkas, *Problemen van regelgeving*, Lelystad 1994, p. 1-2.

van de Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid.<sup>83</sup> Een van de conclusies is dat de moeilijkheden die zich in toenemende mate blijken voor te doen met de naleving, toepassing en handhaving van de regels, in het bijzonder tot uitdrukking komen bij de instrumentele beleidswetgeving.<sup>84</sup> De aansluiting bij het rechtsbewustzijn van de justitiabelen is hierbij niet of slechts in beperkte mate aanwezig en kan daarom geen stimulans bieden voor het gewenste, normconforme gedrag.

## 2°. Rechtsstatelijke kwaliteitsgebreken

Een afzonderlijk probleem is dat regelingen nogal eens tekortkomingen vertonen ten aanzien van de juridische, rechtsstatelijke kwaliteit, in die zin dat ze in strijd komen met hogere regelingen of met fundamentele, algemene rechtsbeginselen.<sup>85</sup> Dat dit zich voordoet bij lagere regelingen is wellicht niet zo verwonderlijk;<sup>86</sup> echter, ook de met vele waarborgen omringde formele wetsprocedure blijkt niet in alle gevallen een garantie te bieden voor de rechtsstatelijke kwaliteit van de wetgeving.<sup>87</sup> De Hoge Raad concludeerde in het Harmonisatiewetarrest<sup>88</sup> dat de bestreden bepalingen van de zogenaamde Harmonisatiewet (wet van 7 juli 1988, *Stb.* 334)<sup>89</sup> in strijd kwamen met gerechtvaardigde verwachtingen van de betrokken studenten en derhalve met het rechtszekerheidsbeginsel. Dat de Hoge Raad het niet zijn taak acht om de toetsing van wetgeving in formele zin aan rechtsbeginselen te introduceren in ons rechtssysteem, doet niet af aan de inhoud van het gegeven oordeel.

## b. Oorzaken en oplossingen voor falende wetgeving wetenschappelijk onderzocht

Vanuit bestuurswetenschappelijke en rechtssociologische hoek worden de problemen met wet- en regelgeving wel verklaard vanuit het gebrek aan aansluiting op waarden, normen, doelstellingen en verwachtingen in maatschappelijke

83 Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid, *Rechtshandhaving*, Rapporten aan de regering, nr 35, 's-Gravenhage, 1988. Zie voor het belang van de handhaving van wettelijke regels ook de voordracht van G. J. van Dinter, gepubliceerd in de *Staatscourant* van 23 oktober 1989 (nr 206).

84 Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid, *a.w.* 1988, p. 45 e.v.

85 Kortom wetten met een te laag rechtsgehalte volgens Kistenkas, *a.w.* 1994, p. 1-2.

86 Volgens Kistenkas doen rechtmatigheidsproblemen bij decentrale regelingen zich in groeiende mate voor omdat ook daar regelgeving steeds meer wordt beheerst door economische, financiële, bestuurstechnische en politieke rationaliteiten in plaats van de juridische rationalia, die steeds meer het onderspit delven. Decentrale overheden hebben daarbij bovendien niet de mogelijkheden om via wetgevings- of juridische afdelingen systematisch aandacht te besteden aan de kwaliteit van wetgeving. Zie Kistenkas, *a.w.* 1994, p. 56 e.v. Zie verder F.H. Kistenkas, *Regelmatige onregelmatigheden*, *RegelMaat* 1990, p. 13.

87 Zie in dit verband ook P. J. J. van Buuren, *De rechter en onrechtmatige wetgeving*, NJV-advies 1987 (Handeling NJV 1987, deel 1, tweede stuk), Zwolle 1987 en A. J. Bok, *Rechterlijke toetsing van regelgeving*, diss. RU Groningen, Deventer 1991.

88 HR 14 april 1989, NJ 1989, 469, met noot van M. Scheltema en A.Ae 38 (1989) 6, met noot E.M.H. Hirsch Ballin, p. 578-592.

89 Deze wet behelsde een wijziging op de Wet op de studiefinanciering.

subsystemen. De gedachte dat de overheid door het stellen van regels op eenvoudige wijze het gedrag van burgers in maatschappelijke verbanden kan sturen of beïnvloeden, berust op een overschatting van de positie van de overheid in de samenleving. Sectoren in de samenleving zijn maar beperkt en moeizaam doordringbaar met stuursignalen van buiten. Snellen heeft het in zijn Tilburgse oratie als volgt uitgedrukt: 'Wij moeten af van de gedachte dat de overheid de centrale sturingsinstantie van de samenleving is. De verhouding van overheid tot samenleving is er niet een van besturend orgaan tot bestuurd systeem, als besturend object tot bestuurd object. Beleid voeren is dan ook niet het afgeven van stuursignalen en stuurimpulsen aan een sector van de samenleving of een organisatie daarin als object van sturing. In plaats van de subject-object verhouding moet een subject-subject verhouding tussen overheid en samenleving worden gesteld. Sturing door de overheid en zelfsturing van sectoren en organisaties in de samenleving grijpen op elkaar in. De zelfsturing in de samenleving is daarbij primair, de sturing van de overheid secundair.'<sup>90</sup>

Van gelijke strekking zijn de opvattingen van Enschedé over de meervoudigheid van maatschappelijke normstelsels. Vanuit een juridisch perspectief komt hij tot de conclusie dat politici en juristen er verstandig aan doen om, bij hun zorg voor de voortgang van het recht, niet alleen te denken in termen van afzonderlijke regels binnen een systeem, maar ook in termen van relaties tussen normstelsels.<sup>91</sup>

### *c. Naar oplossingen?*

Wat kunnen die inzichten in de oorzaken van falende wetgeving nu betekenen voor de vraag welke wijzen van regulering in aanmerking komen en passend zijn bij de beïnvloeding van maatschappelijke processen? In ieder geval betekent het dat de sturingsmogelijkheden van de overheid niet moeten worden overschat en ook dat het sturingsinstrument wetgeving niet voor eender welk doel kan worden gebruikt. De overheid zal in geval van overwogen optreden zich nadrukkelijk moeten oriënteren op haar eigen verantwoordelijkheid en haar beperkte sturingsmogelijkheden. Interveniet de overheid toch, dan moet worden gelet op de eigenaardigheden van de betreffende problematiek en nauw aansluiting worden gezocht bij de kenmerken van het maatschappelijke subsysteem waarin de problematiek zich voordoet. Dit impliceert dat steeds een zorgvuldige analyse moet worden gemaakt van de structurele en culturele kenmerken van de betreffende sector. Het gaat dan onder meer om vragen als: welke relevante actoren kunnen we onderscheiden? Wat zijn hun posities en verantwoordelijkheden en hoe

---

90 I.Th.M. Snellen, *Boeiend en geboeid, Ambivalenties en ambities in de bestuurskunde*, Alphen aan den Rijn 1987, p. 18.

91 Ch.J. Enschedé, Over de meervoudigheid van maatschappelijke normstelsels, Enkele rechtstheoretische opmerkingen, *Mededelingen van de KNAW*, Afdeling Letterkunde, deel 47, nr. 5, 1984, p. 140.

verhouden die zich tot elkaar? Wat zijn de waarden, normen, doelstellingen en verwachtingen van die actoren in het maatschappelijke subsysteem? Bovendien moeten het bestaande beleid en de geldende wettelijke regelingen worden bekeken en moet worden onderzocht welke problemen zich daar voordoen. Bij de traditionele vormen van sturing en de daaruit resulterende wet- en regelgeving werd vaak onvoldoende rekening gehouden met de zojuist genoemde factoren.<sup>92</sup>

#### *Nieuwe sturingsconcepten*

Bij die tradionele vormen van sturing hebben we vaak te maken met een opvatting van overheidsbeïnvloeding die sterk gedomineerd wordt door de overheid als centrale sturingsinstantie welke zelf het beleid formuleert, plant en uitvoert. Dit sturingsconcept rust nog op de – inmiddels achterhaalde – idee dat de te sturen werkelijkheid tot in hoge mate maakbaar en beheersbaar is. Verschillende ontwikkelingen hebben geleerd dat de mogelijkheden van overheidsbestuur, zeker waar het op het modificeren van verhoudingen in de samenleving aankomt, beperkt en relatief zijn. Mede onder invloed van dat inzicht zijn de afgelopen twintig jaar verschillende nieuwe, realistischere besturingsconcepten ontwikkeld. Het nieuwe in die besturingsconcepten is veelal gelegen in versterkte aandacht voor flexibiliteit en openheid van sturingsarrangementen, voor het contract als reguleringsmechanisme in plaats van de regel en voor de idee van meta-sturing als alternatief voor directe, inhoudelijke interventies.

De nieuwe besturingsconcepties kwamen en komen in een rijke variëteit. Zo kennen we uit de bestuurskundige wetenschappelijke keuken en de bestuurlijke praktijktuin van de afgelopen jaren de interactieve beleidsvorming, budgettering, output-sturing op basis van prestatie-indicatoren, incentive-sturing, netwerksturing, publiek-publieke en publiek-private samenwerking, regionalisering, functionalisering, verzelfstandiging, enzovoorts. Op vrijwel alle beleidsterreinen komen vormen van nieuwe sturingsconcepten voor. Binnen de variëteit van nieuwe besturingsconcepten

---

92 De hier bedoelde traditionele vorm van overheidsturing wordt door Van Gunsteren de 'rational-central-rule-approach' genoemd, daarmee aangevend dat het binnen dit concept de overheid is die de samenleving op eigen initiatief, volgens eigen prioriteiten, vanuit een punt tracht te sturen via regels, die ze zelf opstelt, uitvoert en handhaaft. Zie H.R. van Gunsteren, *The quest for control. A critique of the rational-central-rule-approach in public affairs*, London/New York/Sydney/Toronto 1976. In Nederland is deze sturingsstrategie flink op de korrel genomen. We noemen hier uit de waaier van slechte recensies van deze sturingsvorm slechts enkele belangrijke rapporten. Projectgroep Landbouw, Natuurbeheer en Visserij, *Sturing op Maat; een andere benadering van milieu-problemen in de land- en tuinbouw*, 's-Gravenhage 1994 en H.J. de Ru, *De algemene wet gaat voor de bijzondere wet*, 's-Gravenhage 1993. Zie voor een bespreking van deze studies H. Stout, *Het labyrint van de wetgeving en de alternatieve strategieën van De Ru en Sturing op Maat, RegelMaat* 1994, p. 97-102.

ties zijn – volgens Frissen en Van den Donk<sup>93</sup> – wel enkele gemeenschappelijke kenmerken van deze nieuwe besturingsconcepties te onderkennen, en wel op de volgende terreinen:

*a. bereik van sturing*

Het bereik van sturing wordt meer globaal en de sturing als zodanig wordt minder intensief. Dit is een negatieve afgrenzing: overheidsinterventies worden verminderd ten gunste van processen van maatschappelijke zelfregulering;

*b. object van sturing*

Het aantal aangrijpingspunten voor sturing wordt beperkt. In systeemtheoretische termen geformuleerd, kan worden vastgesteld dat sturing door de overheid, afhankelijk van het specifieke beleidsveld, wordt beperkt tot ofwel de input-zijde (budgetfinanciering), ofwel de output-zijde (incentives), hetgeen Snellen<sup>94</sup> ‘sturing op sleutelparameters’ noemt, ofwel dat de sturing veeleer de gedaante van meta-sturing krijgt. In dat laatste geval zijn object van sturing de besluitvormingsarrangementen in een beleidssector en niet langer de inhoud van de besluitvorming. De overheid beperkt zich in dit geval tot structuren en procedures van besluitvorming<sup>95</sup> en is in zeker zin indifferent jegens de uitkomsten.

*c. Het niveau van sturing*

Sturingsverantwoordelijkheden worden gedifferentieerd gesitueerd. De eenzijdige aandacht voor het macroniveau verdwijnt ten gunste van een herwaardering van sturing op meso- en microniveau in de samenleving. Daarbij gaat het zowel om provinciale als lokale overheden, als om maatschappelijke instellingen en groeperingen.

*d. Betrokkenheid bij sturing*

Het empirisch inzicht, dat maatschappelijke sturingsprocessen plaatsvinden in netwerken van organisaties en individuele actoren, wordt tot uitgangspunt voor de inrichting van besluitvormingsarrangementen gemaakt. Het multi-actorperspectief op besturing brengt met zich, dat een gezamenlijke verantwoordelijkheid voor de besturing wordt geïncorporeerd in het besluitvormingsarrangement.

*e. Perspectief op sturing*

In plaats van het traditionele centralistische model van besturing, dat is gebaseerd op de rationele instantie die vanuit één punt plant en bestuurt, komt een model dat differentiatie, variëteit en pluriformiteit als principiële uitgangspunten hanteert en niet als te overwinnen hindernissen. Een top-down-benadering wordt vervangen door of gecombineerd met een bottom-

---

93 Zie P.H. Frissen en W.B.H.J. van den Donk, Informatisering, sturing en wetgeving, in: Ph. Eijlander e.a., *Wetgeven en de maat van de tijd*, Zwolle 1995, p. 35 e.v.

94 Snellen, a.w. 1987.

95 Snellen, a.w. 1987.

up-benadering: het merendeel van de besturing vindt decentraal plaats in netwerken van organisaties en actoren. Centrale verantwoordelijkheden zijn als afgeleide hiervan te bepalen.<sup>96</sup>

Nieuwe ideeën over (interactieve) sturing hebben ook hun weerslag gehad op het denken over overheidssturing via wetgeving. Teubner heeft op het terrein van wetgeving bijvoorbeeld gewezen op de mogelijkheden van *reflexief recht*. Bij overheidsregulering die zich bedient van reflexief recht, staan niet de uitkomsten van sociale processen en het overnemen van de verantwoordelijkheid daarvoor centraal, maar de ondersteuning, institutionalisering en beïnvloeding van zelfregulerende mechanismen.<sup>97</sup> Dat is een hele mond vol voor de gedachte dat er bij de beleidsvorming door de overheid en het – in dat kader – vaststellen, uitvoeren en handhaven van normen sprake moet van een nauwe afstemming van verantwoordelijkheden en mogelijkheden en een open communicatie tussen overheid en de sector of groep die met die normen moet gaan werken.<sup>98</sup>

### *Coproductie*

Een vorm van interactieve sturing die in het kader van milieu- en ruimtelijke ordeningswetgeving de laatste jaren wordt beproefd, betreft een sturingsvorm die wel wordt aangeduid als coproductie. Bij coproductie gaat het om besluitvormingsprocessen waaraan een bijzondere idee over beleidsvorming, zo men wil beleidsstijl, ten grondslag ligt. In dit idee over – communicatieve – besluitvorming is het niet langer de overheid die, als centrale actor, problemen en knelpunten definieert en agendeert en

---

96 Frissen en Van den Donk, t a p 1995

97 Volgens Teubner is de betekenis van reflexief recht dat '( ) legal attention focuses on creating, shaping, correcting and redesigning social institutions that function as self-regulating systems. Legal norms should produce a 'harmonious fit' between institutional structures and social structures rather than influence the social structures themselves. Instead of giving substantive guidance to behavior, these norms are directed toward organization, procedure and competence. Instead of taking over responsibility for concrete social results, the law is restricted to structuring mechanisms for self-regulation such as negotiation, decentralization, planning and organized conflict.' G Teubner, Substantive and reflexive elements in modern law, *Law & Society Review* 1983, volume 17, p 251. Zie ook G Teubner, *Recht als autopoietisch System*, Frankfurt am Main 1989. Teubner's ideeën goet ook in de Nederlandse wetgevingsliteratuur druk besproken. Zie H Stout en J Stoop, Autopoiese aan de Maas, of wel instrumentele wetgeving reddeloos verloren, *RegelMaat* 1992, p 119-138 (deze bijdrage bevat een interview met G Teubner). Zie verder N J H Huls, H D Stout (red.), *Reflecties op reflexief recht*, Zwolle 1992.

98 Volgens Dorbeck-Jung is het reflexieve rechtsconcept van Teubner maar zeer beperkt praktisch bruikbaar omdat het alleen maar ziet op bestuurlijke kwaliteitsdimensies van regelgeving zoals uitvoerbaarheid, handhaafbaarheid, doeltreffendheid, subsidiariteit en onderlinge afstemming. Rechtsstatelijke kwaliteitseisen als rechtmatigheid en evenredigheid blijven bij Teubner buiten beschouwing. Dorbeck-Jung ziet dan ook meer in de benadering van het responsieve recht van auteurs zoals de Amerikaanse rechtssocioloog Philip Selznick. Zie B R Dorbeck-Jung, Een theoretisch kader voor de wetgevingstoetsing – op weg naar een responsieve wetgevingsleer, *RegelMaat* 1998, p 198-209.

vervolgens het initiatief neemt tot oplossing ervan. Bij coproductie staat de evenwaardigheid en onderlinge afhankelijkheid tussen overheid en maatschappelijke actoren bij het agenderen en oplossen van problemen voorop. De vorming van beleid wordt in dit perspectief gezien als een open onderhandelingsproces tussen belanghebbende partijen over zowel de aard, de omvang en de ernst van de in het geding zijnde problemen als de te beproeven oplossingsstrategieën. In het kader van het project Stad en milieu,<sup>99</sup> waarin door overheden op gelijke voet met bedrijfsleven, omwonenden, milieu-organisaties, et cetera wordt getracht gezamenlijk stadsinrichtingsprocessen aan te pakken, is onder andere geëxperimenteerd met deze aanpak.<sup>100</sup>

### 3.6.2 Wetgeven met oog voor de betekenis van de wet: wetgevingskwaliteitsbeleid

Hoe kan nu worden bereikt – gekend de noodzaak om in een complexe samenleving veel regels te hebben – dat de nadelen verbonden aan instrumenteel gebruik van wetgeving zoveel mogelijk worden voorkómen? De antwoorden die daarop in het wetgevingsbeleid van de regering zijn gevonden, zijn tweemaal.

Ten eerste is de kwaliteit van wetgeving gebaat bij een bedachtzaam gebruik van het wetsinstrument zelf. Bij het oplossen van problemen die zich aandienen bij de overheid dient het gebruik van wetgeving zorgvuldig te worden afgewogen tegenover andere vormen van overheidsoptreden waarmee de problemen wellicht ook kunnen worden opgelost. Zelfs de vraag of overheidsoptreden wel nodig is om een bepaald probleem op te lossen, verdient serieuze aandacht.<sup>101</sup> De wet is – als de overheid bij het oplossen van een probleem tenminste de vrije keuze heeft – vaak een uiterste redmiddel.<sup>102</sup>

Ten tweede: als vaststaat dat een beleidsoplossing voor een overheidsprobleem alleen via een wettelijke regeling mogelijk is, en daarmee ook noodzakelijk is, dient bijzondere aandacht aan de kwaliteitsaspecten van een wettelijke regeling te worden besteed.

De kwaliteitseisen voor overheidsoptreden in de vorm van wetgeving zijn voor het eerst in samenhang gearticuleerd in de nota *Zicht op wetgeving* uit 1991.<sup>103</sup> Om verantwoord gebruik te maken van wetgeving zal de

---

99 Zie de rapportage in *Kamerstukken II* 1995/96, 24 400, XI, nr 45

100 In 1998 gaf het tijdschrift *RegelMaat* (nr 2) een special uit over coproductie bij wetgeving, waarin ook over dit experiment wordt gerapporteerd door Bekkers en Verschuuren, zie V J J M Bekkers en J M Verschuuren, Juridische dilemma's bij coproductie in het milieubeleid en de mogelijke rol van de wetgever, *RegelMaat* 1998, p 55-58

101 Zie ook aanwijzing 7

102 Zie aanwijzing 6

103 Zie *Zicht op wetgeving*, *Kamerstukken II* 1990/91, 22 008, nr 2, m n paragraaf 2.2, Kwaliteitseisen voor overheidsoptreden via wetgeving

overheid bij het tot stand brengen van wetgeving vooral moeten letten op de volgende wetgevingskwaliteitseisen:<sup>104</sup>

1. rechtmatigheid en verwezenlijking van rechtsbeginselen;
2. uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid;
3. doeltreffendheid en doelmatigheid;
4. subsidiariteit en evenredigheid;
5. onderlinge afstemming;
6. eenvoud, duidelijkheid en toegankelijkheid.

Deze kwaliteitseisen uit *Zicht op wetgeving* hebben op verschillende manieren hun vertaling gekregen in praktische wetgevingswenken die zijn neergelegd in de Aanwijzingen voor de regelgeving. Met name in paragraaf 2.1 'Gebruik van regelgeving' zijn veel aanwijzingen terug te vinden die bedoelen praktische invulling te geven aan de wetgevingskwaliteitseisen.

### *3.6.3 De plaats van de wet tussen andere beleidsopties en beleidsinstrumenten*

In de vorige paragraaf werd er al op gewezen dat wetgeving een eigen waarde vertegenwoordigt. Die eigen waarde is er per saldo bij gebaat dat het gebruik van het wetsinstrument wordt gereserveerd voor die gevallen waarin de noodzaak tot een wettelijke regeling is komen vast te staan. Die noodzaak kan pas worden vastgesteld als alternatieve oplossingen minutieus zijn onderzocht.

Welke – aan wetgeving – alternatieve beleidsopties en beleidsinstrumenten staan de overheid nu ten dienste in geval zich een probleem voordoet? Een eerste beleids optie die zich voor de overheid altijd voordoet, is de nul-optie, waarbij men zich afvraagt of het probleem dat wordt opgeworpen ook wel een probleem is dat door de overheid moet of kan worden opgelost. Interventie door de overheid moet niet eerder worden overwogen dan nadat vaststaat dat overheids optreden ook daadwerkelijk noodzakelijk is, omdat er geen enkel alternatief voor een oplossing anderszins bestaat (aanwijzing 7, aanhef en onder c). Lang niet alle problemen in de samenleving kunnen of moeten door de overheid worden opgelost, ten eerste al niet omdat de overheid daartoe veelal de middelen zal ontberen, ten tweede niet omdat de overheid nu eenmaal niet ten aanzien van alle problemen in de samenleving een taak of verantwoordelijkheid heeft. Een variant op de nul-optie is de vraag of een probleem dat zich aandient, wellicht kan worden opgelost door een effectiever beleidsuitvoering met behulp van bestaande instrumenten.

Bestaat er een taak voor de overheid en staat vast dat de overheid ook de middelen heeft om op te treden, dan zal eerst moeten worden nagegaan of de bij het probleem betrokkenen niet zelf tot een oplossing kunnen komen. Dat kan door middel van overleg tussen (de overheid en) de betrokkenen, maar ook door bijvoorbeeld collectieve arbeidsovereenkomst-afspraken, door een sector zelf opgestelde

---

104 Zie ook aanwijzing 254.



gedragscodes, et cetera. Er zijn vaak veel oplossingen mogelijk die geen overheidsoptreden vergen. Een oplossing zonder de overheid heeft, vanwege de vele voordelen die dergelijke 'pure zelfregulering' kent, nagenoeg altijd de voorkeur.<sup>105</sup> Sterker nog: slechts indien het zelfregulerend vermogen van de betrokkenen echt tekortschiet om een probleem op te lossen, bestaat er reden om nader te onderzoeken of overheidsoptreden te overwegen is.<sup>106</sup>

Indien blijkt dat overheidsoptreden de enige realistische en ook noodzakelijk oplossing is, dan staan de overheid verschillende mogelijkheden ten dienste. Er bestaat een rijke variëteit aan mogelijkheden tot overheidsoptreden. Bestuurskundig onderzoek heeft een baaierd aan inzichten opgeleverd over de ontwikkeling van en (rationele) keuze tussen beleidsinstrumenten.<sup>107</sup> Eigenschappen die verschillende beleidsinstrumenten kunnen hebben bij overheidsbeleid, worden hier niet behandeld. We willen volstaan met de behandeling van een voorbeeld van een interventietypologie, die diensten kan bewijzen bij het bedenken van vormen van overheidsoptreden en de plaats die een wettelijke regeling daartussen in kan nemen. Een aantal van de mogelijkheden tot overheidsinterventie is in 1984 gecatalogiseerd door de Commissie-Geelhoed<sup>108</sup> en eerder in het rapport *De interveniërende staat. Een aanzet voor een instrumentenleer*.<sup>109</sup> In dat rapport wordt een zevental vormen van overheidsinterventie onderscheiden, die zo zijn gerangschikt dat ze met een toenemende intensiteit in de samenleving interfereren en ook in toenemende mate – steeds duurdere vormen – van overheidsoptreden vergen. Geelhoed onderscheidt:

- a. informatie en prognoses;
- b. van staatswege verrichte investeringen en andere feitelijke handelingen die voorwaardenscheppend zijn voor de burger;
- c. interventies die de besluitvorming van de burger algemeen proberen te beïnvloeden
- d. onvoorwaardelijke heffingen en financiële prestaties;

---

105 Zie voor theoretisch getinte pleidooien ten gunste van een grotere rol van met name maatschappelijke organisaties bij de behartiging van publieke, dan wel maatschappelijke taken, J P Balkenende, *Overheidsregulering en maatschappelijke organisaties*, diss VU, Alphen aan den Rijn 1992. Volgens Balkenende kunnen en moeten maatschappelijke organisaties een grotere rol spelen bij vormen van maatschappelijke taakbeartiging die tot nu toe grotendeels of uitsluitend door de overheid worden behartigd. Ten eerste is dat nodig uit normatief oogpunt: beginselen als solidariteit en zorg voor het milieu dienen in een zichzelf organiserende en zelfregulerende samenleving niet in de eerste plaats door overheidsoptreden tot gelding te komen. Ten tweede zijn er overwegingen van praktische aard: de in de afgelopen decennia gebezigde regelgevingsmethoden van de overheid hebben bewezen feilbaar te zijn. Zie Balkenende, *o.w.* 1992, p. 113.

106 Zie de toelichting bij aanwijzing 8.

107 Zie voor een overzicht o.a. J Th A Bressers, *Beleidsinstrumenten bestuurskundig beschouwd*, Assen 1993.

108 Deregulering van overheidsregelingen, Eindbericht van de Commissie vereenvoudiging en vermindering van overheidsregelingen, *Kamerstukken II* 1983/84, 17 931, nr. 9.

109 Staatsuitgeverij, Den Haag 1983 (109 pp.).

- e. voorwaardelijke heffingen en financiële prestaties;
- f. eenzijdig dwingende interventies;
- g. toekenning van een uitsluitende bevoegdheid aan de overheid.

*Inhoud van de overheidsinterventies volgens Geelhoed*

*Type 1 Informatie en prognoses.* Dit is een goedkoop beleidsinstrument: lage besluitvormingskosten en geen toezichts- en handhavingskosten. Voorts is het een uiterst flexibel instrument. Of het effectief is, hangt af van de omstandigheid of de voorlichting goed aansluit bij de directe belangen van de geadresseerden en of zij een aanwijsbaar voordeel zien.

*Type 2 Van staatswege verrichte investeringen en andere feitelijke handelingen die voorwaardenscheppend voor de besluitvorming van de burger zijn.* Bijvoorbeeld het creëren van een goede regionale infrastructuur om bedrijven naar economisch zwakkere gebieden te trekken. De overheidszorg voor de maatschappelijke infrastructuur is in Nederland in belangrijke mate gejuridificeerd (b.v. onderwijswetgeving, waterstaatswetgeving, energiewetgeving). Het is een duur instrument, niet alleen vanwege de eigenlijke investeringen, maar ook vanwege de besluitvormings- en coördinatielasten. De effectiviteit is lang niet altijd voldoende, omdat de infrastructuur vaak maar één van de bepalende factoren voor de burger is. Lang niet altijd de doorslaggevende.

*Type 3 Interventies die de besluitvorming van de burger algemeen beogen te beïnvloeden.* Binnen dit type zijn de volgende subtypen te onderscheiden:

a. kwantitatieve macro-interventies (b.v. de WIR, verlaging van de vennootschapsbelasting, voorraadaftrek, prijzen- en inkomensbeleid, monetair beleid, beïnvloeding consumptieve vraag). Voorzover het gaat om conjunctuurpolitieke interventies, moeten zij zorgvuldig op elkaar afgestemd worden om niet precies het verkeerde effect te hebben.

b. normatieve globale interventies die *privaatrechtelijk* worden gehandhaafd (b.v. huurkoop, arbeidsrecht, huurrecht, misleidende reclame). De handhaving hiervan is voor de overheid goedkoop, omdat zij aan de maatschappelijke krachten wordt overgelaten. Wel kan er bij vage normen een aanzienlijk beroep op de rechter ontstaan. Deze interventies behoeven regeling bij formele wet en zijn daarom betrekkelijk weinig flexibel.

c. normatieve globale interventies die *strafrechtelijk* worden gehandhaafd (het commune strafrecht). Dezelfde nadelen als type 3 b. Bovendien, voorzover de bepalingen niet duidelijk bij het algemeen rechtsbewustzijn aansluiten, moeilijk handhaafbaar, omdat de capaciteit van het strafrechtelijk apparaat zeer beperkt is.

*Type 4 Onvoorwaardelijke heffingen en onvoorwaardelijke prestaties.* Voorbeelden: belastingheffingen en sociale-zekerheidsuitkeringen. Leveren tal van knelpunten op. Onder meer moeilijke beleidsvoering door de

complexiteit en ondoorzichtigheid. Voorts toenemende verschijnselen als ontwijking, oneigenlijk gebruik en misbruik. Hoge kosten van uitvoering en rechtsbescherming.<sup>110</sup>

*Type 5 Voorwaardelijke heffingen en voorwaardelijke financiële prestaties.* Geelhoed doelt hiermee op selectieve heffingen (b.v. de milieuheffingen) en selectieve subsidies (vooral in de economische en de welzijns sfeer). Heffingen behoeven een wettelijke grondslag en zijn daarom weinig flexibel. Ze zullen door hun selectieve karakter op veel weerstand stuiten. Selectieve subsidies lijden zeker niet aan dit laatste euvel. Integendeel: ze hebben de neiging bestendig te worden, terwijl de maatschappelijke druk op verhoging en uitbreiding sterk is. Bovendien kan de ene subsidie de andere uitlokken, doordat andere groepen stellen in vergelijkbare problemen te verkeren. Er kan door de proliferatie van subsidieregelingen een ondoorzichtige cumulatie van subsidies met betrekking tot één activiteit ontstaan. De effectiviteit is moeilijk te meten.

*Type 6 Eenzijdige dwingende interventies.* Een in Nederland veelvuldig gehanteerd type. Het gaat daarbij om voorschriften op de naleving waarvan het bestuur toezicht houdt en waarvan op de niet-naleving meestal een strafsanctie is gesteld (soms tevens een bestuurlijke sanctie). Dit type komt in vele gradaties van intensiteit in overheidsbemoeienis voor. In opklimmende mate:

- a. algemeen verbindende voorschriften voor de burger, die min of meer uitputtend *bij* de wet geregeld zijn;
- b. algemeen verbindende voorschriften voor de burger, die min of meer uitputtend *krachtens* de wet geregeld zijn. Deze zijn meestal veel gedetailleerder (b.v. milieu-amvb's en Warenwetbesluiten);
- c. wettelijke vergunnings-, toelatings- en concessiestelsels, waarvan de toepassing min of meer uitputtend bij of krachtens de wet genormeerd is. Het bestuurlijk ingrijpen gaat verder, maar is nog goed voorspelbaar;
- d. wettelijke vergunnings-, toelatings- en concessiestelsels, bij de toepassing waarvan het bestuur een grote mate van beleidsvrijheid heeft. Het bestuurlijk optreden is dan veel slechter voorspelbaar en kan veel ingrijpender zijn, vooral als omvangrijke, gedetailleerde voorschriften aan de vergunning of concessie worden verbonden;
- e. regelingen met open normstellingen, die het bestuur omvangrijke bevoegdheden geven tot direct ge- of verbiedende ingrepen in de besluitvor-

---

110 Aldus de vooronderstelling van Geelhoed in zijn rapport. Door Dijkstra is er later in zijn dissertatie op gewezen dat het volume van rechtszaken en (dus) de kosten voor rechtsbescherming vooral toenemen indien in wettelijke regelingen veel beoordelingsruimte aan bestuursorganen wordt overgelaten. De complexiteit van wettelijke regelingen – die vooral bij heffingen een rol kan spelen – blijkt nauwelijks aanleiding te geven tot meer gebruik van rechtsbeschermingsmogelijkheden. Zie G. S. A. Dijkstra, *Wetgeving en de omvang van rechtsbescherming*, diss. RU Groningen, Deventer 1991.

ming van de burger. Bijvoorbeeld de economische noodwetgeving, die het bestuur de mogelijkheid geeft de burger bij de uitoefening van bepaalde economische activiteiten vrijwel volledig te binden.

*Type 7 De toekenning van een uitsluitende bevoegdheid aan de overheid.* De meest ingrijpende interventie omdat de burger wordt verboden voortaan bepaalde activiteiten te verrichten, die de overheid nu exclusief zelf gaat verrichten. In de economische en welzijnssfeer komt dit in Nederland niet meer voor. Wel uiteraard met betrekking tot de handhaving van de openbare orde.

De typologie van Geelhoed is niet zozeer een uitsluitende rubricering van alle mogelijke vormen van overheidsinterventie en zeker niet de enig mogelijke typologie.<sup>111</sup> De waarde van de typologie schuilt in het gebruik ervan als een analyse-instrument. De meeste vormen van overheidsinterventie binnen een bepaald beleidsterrein zullen bestaan uit combinaties van de verschillende hierboven genoemde typen. In die zin kunnen de interventietypen ook steun geven bij het overwegen van alternatieve overheidsinterventievormen. In veel gevallen zal de keuze tussen een van de hier genoemde typen van overheidsinterventie, vanwege politieke of bestuurlijke realiteiten, niet helemaal vrij zijn. Toch kan ook dan de Geelhoed-typologie inspiratie geven bij denkprocessen en discussies omtrent vormen van passende overheidsinterventie. De typologie vormt vooral een goede kapstok om alternatieven voor bestaande of zich aandienende interventies te bedenken.

Bij het afwegen van alternatieve vormen van overheidsinterventie beveelt aanwijzing 7 aan eerst te bezien of de doelstellingen van overheidsinterventie niet kunnen worden bereikt door aanpassing of beter gebruik van bestaande instrumenten, dan wel te proberen daar nauw bij aan te sluiten.

#### *3.6.4 Slechts een wettelijke regeling indien dat noodzakelijk én zinvol is*

Veel overheidsinterventies brengen noodzakelijk het gebruik van een wettelijke regeling met zich mee. De Aanwijzingen daarentegen manen tot grote terughoudendheid bij het gebruik van een wettelijke regeling bij het overwegen van alternatieve vormen van overheidsinterventie. Niet alleen dient slechts in het uiterste geval over te worden gegaan tot overheidsinterventie, ook dient pas dan een wettelijke regeling te worden overwogen als geen van de andere mogelijkheden van overheidsoptreden soelaas biedt. Aanwijzing 6, eerste lid, bepaalt in dat verband:

---

111 Zie voor een alternatieve typologie van interventies met of zonder hulp van een wettelijke regeling bijvoorbeeld P J Klok, Stimulering met wetgeving, in I Kolhoop (red.) *Stimulerende wetgeving*, Alphen aan den Rijn 1993, p. 25 e.v.

Tot het tot stand brengen van nieuwe regelingen wordt alleen besloten, indien de noodzaak daarvan is komen vast te staan.

Slechts indien andere interventievormen ontoereikend zijn, kan een wettelijke regeling worden overwogen.<sup>112</sup> Dat betekent echter nog niet dat op het moment dat er geen andere optie meer is *dus* een wettelijke regeling kan worden getroffen. Een wettelijke regeling kan pas dan worden getroffen als duidelijk is dat de naleving en handhaving ervan voldoende te realiseren zullen zijn, en tevens is vastgesteld dat de inspanningen, lasten en kosten die uit de regeling voortvloeien, evenredig zijn in relatie tot het met de regeling te bereiken resultaat.<sup>113</sup>

### 3.6.5 De wet als complementair instrument

Een wettelijke regeling is meestal slechts één onderdeel van een totaalpakket aan maatregelen waarmee de overheid beleid voert op een bepaald terrein. Een wet werkt vaak het effectiefst indien een zo'n totaalpakket een complement, of zelfs het sluitstuk van een bepaalde beleidsaanpak vormt. Van dat inzicht getuigen ook de Aanwijzingen voor de regelgeving. Waar mogelijk verdient het aanbeveling om – ook als het gaat om een wettelijke regeling – zoveel mogelijk aan te sluiten bij het zelfregulerend vermogen van de samenleving, zo bepaalt aanwijzing 8. Van gebruik van het zelfregulerende vermogen van de samenleving is bijvoorbeeld sprake in die gevallen waarin de wetgever aansluiting zoekt bij vormen van marktwerking.

#### *Marktwerking en regelgeving*

De hierboven besproken *Geelhoed-typologie* kent een primair economische insteek en beweegt zich daarmee op het grensvlak van marktwerking en wetgeving. Een vraag die zich, in het kader van het afwegen van mogelijkheden tot zelfregulering, vaak aandient, is de vraag: waar en in hoeverre kan de overheid vertrouwen op marktwerking en, omgekeerd, in hoeverre zou overheidsoptreden door middel van wetgeving (gewenste) marktwerking kunnen verstoren?<sup>114</sup> Die vragen zijn niet steeds eenvoudig te beantwoorden, zeker niet als men daarbij uitgaat van een (te) eenvoudig duidingsschema waarin markt en wet als elkaars tegenpolen worden gezien. In discussies

---

112 Vanzelfsprekend moeten overbodige regelingen, zoals nieuwe (bijzondere) regelingen in die gevallen waarin al een afdoende (algemene) regeling bestaat, ook steeds worden voorkomen. Zie over het probleem van het voorkomen van overbodige regelgeving in de Bondsrepubliek Duitsland – een 'herenigde' federale staat waar dit probleem zich meer dan bij ons manifesteert – Orthlieb Flitdner, *Notwendigkeit, Verstandlichkeit und Praktikabilität von Rechtsvorschriften*, in *Zeitschrift für Gesetzgebung* 1993, p. 347-357.

113 Zie met name aanwijzingen 11 en 15.

114 Zie voor deze laatste vraag ook H.J. de Ru, *Prijst de wet zich uit de markt?*, oratie VU, Zwolle 1988.

over de vraag markt of wet zijn in de verschillende dereguleringsoperaties uit de jaren tachtig<sup>115</sup> en laatstelijk in de Marktwerking, Deregulerings- en Wetgevingskwaliteitsoperatie<sup>116</sup> (MDW-operatie) verschillende posities te herkennen. Een eerste positie ten aanzien van die relatie kan worden gekarakteriseerd met het motto 'meer markt, minder regels'. Dit is waarschijnlijk de meest herkenbare positie: door deregulering krijgt marktwerking meer kans. Het schrappen van overtollige en belastende regelgeving heeft al vanaf het begin van de jaren tachtig de aandacht gekregen. In deze benadering ligt vooral het accent op de lasten en belemmeringen die regelgeving teweegbrengt. Toch is het zeker niet zo dat slechts door loutere deregulering de voordelen van marktwerking beter tot hun recht komen. Regelgeving kan vaak niet gemist worden. Om optimaal de kracht van de markt te kunnen benutten, is dan de vraag aan de orde welke soort regeling passend is en of het mogelijk is om te komen tot meer marktconforme regulering. De kern van de zaak is in zulke gevallen dat regels niet onnodig de ruimte voor eigen afwegingen door burgers, bedrijven en instellingen beperken. Het gaat er om dat de juiste maat in de gebondenheid en vrijheid wordt gevonden. Bij deze afweging gaat het om zaken als de keuze voor wetgeving waarin wordt gewerkt met middelvoorschriften of juist doelvoorschriften, of om wetgeving waarin wordt gewerkt met algemene regels, met een vergunningstelsel of met een meldingsplicht. Soms kan worden volstaan met het normeren van procedures in plaats van het voorschrijven van gedrag.

Behalve de opties 'minder regels' en 'andere regels' is er ook nog een derde optie, die van 'meer en krachtige regels voor een goede marktwerking'. Deze laatste optie lijkt op het eerste gezicht een minder voor de hand liggende, omdat ze niet uitgaat van het eenvoudige schema van een tegenstelling tussen regelgeving en marktwerking. Het bevorderen of afdwingen van marktwerking via regelgeving is echter wel degelijk vaak aan de orde. Europese mededingingswetgeving en de Nederlandse Mededingingswet bewijzen dat.<sup>117</sup>

Verder is de effectiviteit van nieuwe wetgeving er bij vaak gebaat indien aangesloten wordt bij bestaande instrumenten en wettelijke regelingen. Bestaande

---

115 Zie voor deze dereguleringsoperaties ook het rapport van de Commissie-Geelhoed, *a w* 1984. Zie voor een overzicht van de verschillende dereguleringsoperaties V J J M Bekkers, De schutkleuren van het dereguleringsbeleid, in R A J van Gestel, Ph Eijlander, P C Gilhuis, A J C de Moor-van Vugt en W J M Voermans (red.), *Markt en Wet*, Deventer 1996, p. 59 e v.

116 Zie *Kamerstukken II*, 24 036.

117 Het Centrum voor wetgevingsvraagstukken van de Katholieke Universiteit Brabant bracht in 1996 een boek uit gewijd aan het onderwerp Markt en wet. Zie Van Gestel e a., *a w* 1996. In dit boek worden de hier aan de orde zijnde posities nader verkend. Zie ook de *Inleiding* van de hand van de redacteurs, p. 1 e v.

instrumenten en wettelijke regelingen hebben vaak een zekere traditie en daarmee ook nogal eens een bepaald gezag opgebouwd. Verder is met bestaande wettelijke regelingen vaak meer ervaring opgedaan. Een ander voordeel van aansluiting bij bestaande instrumenten en regelingen bestaat er in dat er vaak mogelijkheden bestaan om 'synergisch' gebruik te maken van reeds bestaande structuren op het terrein van de uitvoering of handhaving, rechtsbescherming, en dergelijke. Zo wordt in wettelijke regelingen het toezicht vaak opgedragen aan reeds bestaande inspectiediensten (bijvoorbeeld de Algemene inspectiedienst-AID) of de uitvoering opgedragen aan bestaande uitvoeringsinstellingen, denk maar aan het terrein van uitkeringsinstellingen voor sociale verzekeringen.

### 3.6.6 Wetgeving en zelfregulering

Er bestaat een breed scala van uiteenlopende mogelijkheden voor de toepassing van zelfregulerende mechanismen. Eijlander heeft onderzocht op welke wijze de wetgever daar op verschillende manieren aansluiting bij kan zoeken.<sup>118</sup> De eerste twee te noemen varianten vergen nauwelijks inspanning van de wetgever.

#### a. Ruimte laten voor zelfregulering

Allereerst is er de zuivere vorm van zelfregulering. Kenmerkend voor deze vorm is dat het initiatief volledig berust bij de betrokken groep van belanghebbenden. De overheid staat als het ware neutraal tegenover de uitkomst. Randvoorwaarde is uiteraard dat de gedragsregels niet in strijd komen met algemeen geldende rechtsregels. Geelhoed noemt als voorbeelden van *zuivere* zelfregulering de in verschillende bedrijfstakken voorkomende kwaliteits- en erkenningsregelingen.<sup>119</sup> Andere voorbeelden zijn: de geschillenregelingen in allerlei branches en de normalisatie-activiteiten van het Nederlands Normalisatie Instituut. Hierbij moet overigens worden opgemerkt dat de financiering vaak mede door de overheid plaatsvindt. De dissertatie van Van Driel handelt met name over aspecten van zuivere zelfregulering.<sup>120</sup>

#### b. Vervangende zelfregulering

Vervolgens is er de zelfregulering die weliswaar zonder uitdrukkelijke verplichting totstandkomt, maar waarbij de overheid wel aandrang uitoefent om tot zelfregulering te komen. Omdat er publieke belangen in het geding (kunnen) zijn, is de overheid als het ware op de achtergrond aanwezig om deze belangen te bewaken.

---

118 Zie o.a. Ph. Eijlander, *Zelfregulering en wetgevingsbeleid*, in: Ph. Eijlander e.a. (red.), *Overheid en zelfregulering*, Zwolle 1993, p. 129 e.v. en Ph. Eijlander, *Zelfregulering in soorten en maten*, in: Ph. Eijlander e.a., *Wetgeven en de maat van de tijd*, Zwolle 1995, p. 93 e.v.

119 L.A. Geelhoed, *Deregulering, herregulering en zelfregulering*, in: Eijlander e.a. (red.), *a.w.* 1993, p. 49.

120 M. van Driel, *Zelfregulering*, Deventer 1989.

Geelhoed spreekt in dit verband over vervangende zelfregulering. De wetgever heeft een reservefunctie die op enig moment kan worden geactiveerd.<sup>121</sup> Een tamelijk recent voorbeeld van deze modaliteit van zelfregulering is de totstandkoming van de persfusiegedragscode, gericht op het voorkomen van ongewenste dagbladconcentraties.<sup>122</sup> De optie van een persfusieregeling was al enige jaren ter discussie. Een aspect daarbij is de verenigbaarheid van wettelijke regels inzake de bescherming van de pluriformiteit van de pers met internationaal recht en artikel 7 van de Grondwet. De (voorlopige) uitkomst van de discussies over een persfusieregeling is de recente totstandkoming van de gedragscode tegen dagbladconcentraties. De overheid is formeel geen partij bij deze gedragscode, maar wel steeds nadrukkelijk op de achtergrond aanwezig.<sup>123</sup> De totstandkoming van bedrijfsinterne milieuzorgsystemen bevindt zich ook (nog) in deze gedaante van zelfregulering.<sup>124</sup>

De beide bovengenoemde gedaanten van zelfregulering hebben gemeen dat ze veelal *als zodanig* niet wettelijk ingekaderd zijn. Vormen van zelfregulering die wel binnen een wettelijk kader totstandkomen, worden wel aangeduid als *geconditioneerde zelfregulering*.<sup>125</sup> In het algemeen kenmerkt wettelijk geconditioneerde zelfregulering zich doordat:

- 1°. de wetgever zich beperkt tot het stellen van enige (materiële of procedurele) randvoorwaarden;
  - 2°. burgers, bedrijven en maatschappelijke organisaties een aanzienlijke vrijheid hebben bij de invulling van het wettelijk kader;
  - 3°. de overheid een voornamen plaats heeft bij de controle op het eindresultaat.
- Bij wettelijk geconditioneerde zelfregulering dient de wetgever veelal wel zelf in het geweer te komen. De volgende varianten zijn te onderscheiden:

*c. Via de wet rechtsgevolgen verbinden aan vormen van zelfregulering*

Een mogelijkheid is dat de wetgever opdraagt om tot zelfregulering te komen en vervolgens aan deze zelfregulering rechtsgevolgen verbindt.<sup>126</sup> Met zelfregulering

---

121 Geelhoed, t a p 1993, p 49

122 *Kamerstukken II* 1992/93, 20 984, nr 10

123 Hieruit blijkt dat het juridisch, economisch en communicatief sturen in de bestuurspraktijk in elkaars verlengde liggen en in samenhang voorkomen. Zie voor de kenmerken van deze drie vormen van sturing, F C J van der Doelen, *Beleidsinstrumenten in soorten, zwepen, wortels en preken*, in R Depre e a (red.), *Handboek Beleidsvoering voor de overheid*, Alphen aan den Rijn 1976-1993 (losbladig)

124 Zie daarover de bijdrage van P C Gilhuis, *Milieuzorg in bedrijven, ook een zorg voor de wetgever?*, in H A M Backx e a, *Recht doen door wetgeving*, Zwolle 1990, p 45-57. Zie ook hoofdstuk 11 van dit boek

125 Zie Geelhoed, t a p. 1993, p 49 en Eijlander, a.w 1993, p 229-232

126 Om die reden worden dergelijke vormen van zelfregulering ook wel eens vergeleken met het tuchtrecht. Volgens onze ruime definitie kan het tuchtrecht als een vorm van wettelijk geconditioneerde zelfregulering worden aangemerkt. Wat tuchtrecht onderscheidt van andere vormen van wettelijk geconditioneerde zelfregulering is het 'punitieve' karakter van het tuchtrecht: tuchtrechtelijke stelsels



kan dan bijvoorbeeld invulling worden gegeven aan een gebod uit een wettelijk voorschrift. Zo schrijft de Wet inzake de kwaliteit van zorginstellingen voor dat zorgaanbieders de zorgverlening zo moeten organiseren dat gekomen kan worden tot verantwoorde zorg en dat zij daartoe een systeem van kwaliteitsbewaking dienen op te zetten.

*d. Via de wet procedureren van zelfregulering en het verbinden van rechtsgevolgen aan aldus totstandgekomen zelfregulering*

Ook komt het voor dat de wetgever de mogelijkheid biedt om via een bepaalde procedure tot zelfregulering te komen met als gevolg dat aan deze zelfregulering de door de wet verbonden rechtsgevolgen ontstaan. De Wet persoonsregistraties biedt de mogelijkheid aan representatieve organisaties om zelf een gedragscode vast te stellen ten aanzien van persoonsregistraties in de desbetreffende sector. Organisaties die een gedragscode hebben vastgesteld, kunnen de Registratiekamer verzoeken te verklaren dat de code naar haar oordeel voldoet aan redelijkerwijs ter bescherming van de persoonlijke levenssfeer van geregistreerden te stellen eisen. Ook de handhaving van de Wet persoonsregistraties laat in overwegende mate het initiatief bij de burger.<sup>127</sup>

*e. Wetgeving als stok achter de deur bij uitblijvende zelfregulering*

Het komt in de praktijk van de wettelijk geconditioneerde zelfregulering nog al eens voor dat in de wet is voorzien in de mogelijkheid om alsnog met regels te

---

zijn gericht op sanctionering, vervolging en strafoplegging, waarbij op een of andere manier een eigen verantwoordelijkheid of eigen bevoegdheid bestaat die wordt ingevuld door anderen dan de overheid. Om die reden kunnen we ook niet volledig instemmen met Verkade daar waar hij beweert dat zelfregulering in wezen privaatrechtelijk tuchtrecht is. Het wezen van tuchtrecht is niet gelegen in het al dan niet privaatrechtelijke karakter, maar in de 'punitieve' opzet. Zie D W F Verkade, *Zelfregulering in de reclame, Ars Aequi, Rode draad 'Recht en reclame'*, 1993, p. 14. Zie verder over het tuchtrecht H. de Doelder, *Terrein en beginselen van het tuchtrecht*, diss. KHT, Alphen aan den Rijn 1981 en M J C. Leyten, *Tuchtrecht getoetst, een onderzoek naar de betekenis van grondrechten voor de wettelijke regeling van tuchtrecht en tuchtrechtprocedure*, diss. KUB, Zwolle 1991.

127 Volgens de Twentse hoogleraar H. M. de Jong en diens – toenmalige – collega H. van Schooten wordt het zelfreguleringsconcept in de Wet persoonsregistraties niet helemaal consequent doorgevoerd. Het maken van gedragscodes en het aanmeldingsregime van de wet kunnen niet – zoals wel dikwerf gebeurt – zonder meer onder het begrip zelfregulering worden gebracht volgens de beide auteurs. Dat heeft vooral te maken met het betrekkelijk enge begrip 'zelfregulering' dat zij hanteren. Volgens De Jong en Van Schooten dient onder zelfregulering te worden verstaan 'het tot stand brengen van rechtens bindende besluiten die betrekking heeft op publieke belangen door autonome, niet tot het openbaar bestuur behorende collectiviteiten'. Naar hun aard kunnen die besluiten betrekking hebben op regelgeving, uitvoering, controle of handhaving. Nadeel van deze enge definitie is dat het zodanig exclusief is, dat daarmee veel vormen van regelgeving waarbij sprake is van enigerlei vorm van aansluiting bij het zelfregulerend vermogen van maatschappelijke actoren, worden uitgesloten. Hiermee verwijderd de definitie zich ook van de in de wetgevingspraktijk en die van het openbaar bestuur te doen gebruikelijke duiding van zelfregulering. Zie H. M. de Jong en H. van Schooten, *Zelfregulering in de Wet persoonsregistraties, Beleidswetenschap* 1994, p. 45-61.

komen voor het geval de zelfregulering niet tot stand mocht komen of in belangrijke mate tekortschiet. In de termen van Geelhoed is dan sprake van een samengaan van de complementaire en de reservefunctie van de publieke regelgever.<sup>128</sup> Zowel de Wet persoonsregistraties als de Wet inzake de kwaliteit van zorginstellingen bevatten de bevoegdheid om als een 'stok achter de deur' bij algemene maatregel van bestuur regels te stellen indien de zelfregulering niet leidt tot bevredigende uitkomsten.

De wijze en de mate van conditionering van zelfregulering lopen uiteen. De wetgever kan volstaan met het aangeven van de procedure van totstandkoming van de zelfregulering en bepalingen over bijvoorbeeld de openbaarheid van de uitkomsten van de zelfregulering en een klachtenregeling. In andere gevallen stelt de wetgever – ook – inhoudelijke randvoorwaarden aan de uitkomst van de (groeps)regels of bepaalt de wet welke onderwerpen in ieder geval geregeld dienen te worden. Soms gaat deze conditionering zo ver dat nauwelijks meer van zelfregulering kan worden gesproken. Zo biedt de Wet medezeggenschap onderwijs 1992<sup>129</sup> de mogelijkheid aan de bevoegde gezagsorganen om via medezeggenschapsreglementen het kader van de wet nader in te vullen. De wet schrijft echter veel voor, ook over de inhoud van het reglement. Een voorbeeld, in artikel 15, eerste lid, onder f, van de WMO 1992 staat dat in ieder geval in het reglement wordt geregeld in welke gevallen op verzoek van de raad het bevoegd gezag zelf besprekingen met de raad voert, indien een lid van de schoolleiding is opgedragen om namens het bevoegd gezag op te treden in besprekingen met de raad. De wijze en de mate van de wettelijke conditionering van de zelfregulering bepalen uiteindelijk de verhouding tussen regulering door de overheid en zelfregulering. Al kan de mate van conditionering bij zelfregulering sterk variëren, wel dient – op inhoudelijke gronden – het werken met globale, open normen in de wetgeving<sup>130</sup> te worden onderscheiden van het gebruik van zelfregulering. Door het gebruik van open normen laat de wetgever de invulling en uitwerking van het wettelijk kader aan de rechtsgenoten. Dit behoeft in de praktijk echter niet te resulteren in nadere normstelling via zelfregulering. Het is heel wel mogelijk dat de nadere invulling van de wettelijke normen 'werkende weg' totstandkomt door het concrete handelen van burgers en door jurisprudentievorming.<sup>131</sup>

---

128 Geelhoed, t a p 1993, p 49

129 Zie over de WMO 1992 ook de uitgave van de Vereniging voor Onderwijsrecht, *De ergonomie van de Wet medezeggenschap onderwijs 1992* met de preadviezen van W J Witteveen en H van Gelder, Tilburg 1993

130 Vgl De Ru, a w 1993. Zie over dit onderwerp ook J M Barendrecht, *Recht als model van rechtvaardigheid*, diss. KUB, Deventer 1992

131 Zie ook bij I C van der Vlies, *Grenzen aan het recht*, Zwolle 1993, p 47 52

*f. Voor- en nadelen van zelfregulering*

Het is niet goed mogelijk om in algemene zin te zeggen in welke omstandigheden (wettelijk geconditioneerde) zelfregulering aangewezen is. Aan de toepassing ervan kunnen zowel voor- als nadelen kleven.<sup>132</sup> Als mogelijke voordelen kunnen worden genoemd:

- 1°. de betere aansluiting van de regels op het handelingsperspectief van de betrokkenen;
- 2°. de grotere bereidheid tot naleving van de zelf gestelde regels;
- 3°. de geringere uitvoeringslasten voor de overheid;
- 4°. de nauwere band tussen het nemen van beslissingen en het dragen van de gevolgen daarvan;
- 5°. de grotere betrokkenheid van burgers en maatschappelijke organisaties bij het desbetreffende onderwerp, vanwege de toegenomen mogelijkheid om zelf in ruimere mate richting te geven aan het gedrag.

Daar kunnen de volgende nadelen tegenover staan:

- 1°. de toenemende macht van de sterkste of de best georganiseerde;
  - 2°. de mogelijk beperkte doordringbaarheid van de zelfreguleringscollectiviteit of -instantie voor geluiden of impulsen uit de buitenwereld;<sup>133</sup>
  - 3°. de daling van het niveau van de regulering;
  - 4°. de beperkte afdwingbaarheid van de (groeps)regels;
  - 5°. de (soms) onnodige verschillen in regelgeving;
  - 6°. de toenemende uitvoeringslasten voor burgers en maatschappelijke organisaties.
- In de volgende omstandigheden zou het gebruik van (wettelijk geconditioneerde) zelfregulering in het bijzonder moeten worden overwogen: bij de regulering van het gedrag van 'professionals', in situaties waarin individuele of groepsbelangen niet te zeer verschillen van het belang dat de desbetreffende wet beoogt te dienen en in omstandigheden waarin (volledige) overheidsregulering niet of slechts zeer moeizaam te controleren en te handhaven is.

*3.6.7 Convenanten*

Een bijzondere vorm van 'regelgeving-mijdend' overheidsoptreden betreft de gevallen waarin door de overheid in het kader van de publieke taakbehartiging wordt gekozen voor een convenant. Een convenant is een afspraak of samenstel

---

132 Zie voor het overzicht van die voor- en nadelen ook Eijlander, t.a.p. 1993, p. 137-138.

133 Wagemans wijst er, naar aanleiding van onderzoek op het landbouwbeleidsterrein, op dat interactieve overheidssturing via beleidsnetwerken – waarin maatschappelijk actoren schouder aan schouder opereren met de overheid – er weliswaar toe leidt dat het draagvlak voor het beleid verbetert, maar dat er ook afsluiting voor impulsen van buitenaf ontstaat. Bestaat een beleidsnetwerk een bepaalde tijd, dan loopt zo'n netwerk het risico slachtoffer te worden van het eigen dominante zingevingskader, waardoor de communicatie met de buitenwereld ernstig belemmerd kan worden. Zie M. Wagemans, *De definiërende overheid: een beschouwing over beleidsnetwerken, zingeving en communicatie, Beleidswetenschap* 1994, p. 317-326.

van afspraken tussen de overheid en één of meer wederpartijen die betrekking heeft op de uitoefening van publiekrechtelijke bevoegdheden, of anderszins is gericht op de verwerkelijking van overheidsbeleid.<sup>134</sup> In het publiekrechtelijke, dan wel beleidsgerichte karakter van het convenant schuilt het verschil met andere – meer privaatrechtelijk getinte – overeenkomsten die de overheid ook kan sluiten. Een overeenkomst waarbij de overheid partij is, maar die naar haar onderwerp ook tussen burgers onderling gesloten had kunnen worden, noemen we geen convenant.<sup>135</sup>

Een convenant is voor de overheid een aantrekkelijk instrument: er kan worden onderhandeld over de inhoud, de bij het convenant betrokken partijen zullen zich eerder herkennen in de inhoud van de samen met hen tot stand gebracht afspraak, daardoor zal de nalevingsbereidheid groter worden, en dat tegen meestal geringe uitvoeringskosten. Worden de afspraken in een convenant geschonden, dan kunnen alle partijen bij het convenant naar de (burgerlijke) rechter stappen en elkaar uit wanprestatie aanspreken. Kortom, met een convenant kan maatwerk worden geleverd: het is een zeer communicatief instrument.

Er zijn echter ook serieuze schaduwzijden.<sup>136</sup> Zo is een minpunt van het convenant dat het alleen diegenen bindt die ook gebonden willen zijn: de contractpartners. Indien bijvoorbeeld de minister van VROM – in het verlengde van diens milieubeleidsdoelen – met de verpakkingenindustrie een convenant afsluit over beperkt grondstofgebruik, dan bindt zo'n convenant alleen de bij het afsluiten vertegenwoordigde partijen. Diegenen die bijvoorbeeld niet bij een branche-organisatie zijn aangesloten, of diegenen die zich later onafhankelijk met de productie van verpakkingen bezig gaan houden (ook wel genoemd: 'free-riders'), zijn niet gebonden. Zelfs indien een convenant voorziet in een toetredingsregeling voor vooralsnog niet-aangeslotenen, kunnen er onbedoeld ongebondenen blijven, die ook voordeel uit hun niet-gebondenheid kunnen putten ten opzichte van de wel-gebondenen. Verder kunnen convenanten – in beginsel zelfs eenzijdig – door de contractpartners worden opgezegd.<sup>137</sup> Hoe zwaar deze nadelen wegen, zal per geval moeten worden nagegaan.

---

134 Zie aanwijzing 1 van de Aanwijzingen voor convenanten, vastgesteld door de minister-president, handelende in overeenstemming met het gevoelen van de ministerraad, d d 18 december 1995, *Stcrt* 1995, 249 (in werking getreden 1 januari 1996). De definitie van het begrip convenant is erg ruim. Afspraken hoeven bijvoorbeeld niet per sé schriftelijk te zijn en ook afspraken tussen bestuursorganen onderling – zoals bestuursakkoorden – vallen er onder.

135 Zie aanwijzing 1, derde lid, van de Aanwijzingen voor convenanten. Zie ook Van Wijk/Konijnenbelt, *a w* 1997, p. 292.

136 Zie hierover ook het standpunt van het kabinet inzake het advies van de Commissie voor de toetsing van wetgevingsprojecten over convenanten, *Kamerstukken II* 1992/93, 22 800 VI, nr. 4.

137 Zie aanwijzingen 19 en 20 van de Aanwijzingen voor convenanten.

Convenanten kennen ook niet vanzelf de waarborgen die andere publiekrechtelijke besluiten, zoals regelgeving, wel kenmerken. Inspraak en advisering,<sup>138</sup> de zorg voor de belangen van derden,<sup>139</sup> de openbaarheid, de kenbaarheid van de inhoud van het convenant,<sup>140</sup> de garanties ten aanzien van de zorgvuldigheid van de belangenafweging en de motivering,<sup>141</sup> zijn allemaal zaken die bij het aangaan van een convenant niet vanzelfsprekend zijn.

Ingevolge de *Aanwijzingen voor convenanten* uit 1995 wordt – gezien de problemen die aan het gebruik van convenanten zijn verbonden – in die gevallen waarin gekozen kan worden tussen regelgeving of een convenant, in beginsel voor regelgeving gekozen.<sup>142</sup> Het gebruik van een convenant is voorbehouden voor die situaties waarin een grotere mate van effectiviteit en doelmatigheid van een convenant ten opzichte van regelgeving mag worden verwacht, maar dan nog alleen in die gevallen waarin wordt vooruitgelopen op regelgeving (bijvoorbeeld als een soort experiment), te verwachten is dat regelgeving overbodig wordt, of een convenant wordt gesloten ter ondersteuning van een wettelijke regeling.<sup>143</sup>

Al is het zo dat in een convenant gemaakte afspraken kunnen leiden tot zelfregulering in de betrokken sector, toch is het niet juist om het convenant als zodanig als zelfregulering aan te merken.<sup>144</sup> Convenanten zijn afspraken tussen de overheid en een of meer wederpartijen over de verwezenlijking van overheidsbeleid. Deze afspraken kunnen in de praktijk velerlei inhouden. Lang niet altijd is de inhoud van een convenant gericht op de totstandkoming van zelfregulering. Zo zijn er bijvoorbeeld ook convenanten die gaan over concrete, feitelijke handelingen van een bedrijf of over samenwerking tussen de convenantpartijen. Indien het convenant wel leidt tot zelfregulering, dan kan veelal worden gesproken van de hierboven genoemde tweede vorm van zelfregulering: de vervangende zelfregulering. Door een convenant te sluiten, geeft de overheid veelal – expliciet of impliciet – aan dat zij voorlopig niet met wetgeving zal komen. De publieke wetgever bewaart aldus een reservefunctie.

---

138 Zie aanwijzing 11 van de *Aanwijzingen voor convenanten*

139 Zie aanwijzing 12 van de *Aanwijzingen voor convenanten*

140 Zie aanwijzing 23 van de *Aanwijzingen voor convenanten*

141 Zie aanwijzing 10 van de *Aanwijzingen voor convenanten*

142 Zie aanwijzing 4 van de *Aanwijzingen voor convenanten*

143 Zie aanwijzing 4, tweede lid, van de *Aanwijzingen voor convenanten*

144 Zie voor een voorbeeld Geelhoed, t a p 1993, p 49-50. Geelhoed merkt convenanten aan als een vorm van zelfregulering

### 3.6.8 Normalisatie, certificatie en accreditatie

Een vorm van regulering die vaak in één adem met vormen van zelfregulering wordt genoemd, betreft die van de *validatiestelsels*. Validatiestelsels (hier als paraplu-begrip gebruikt)<sup>145</sup> kennen we in verschillende verschijningsvormen, zoals:

a. *Normalisatie*, dat wil zeggen het proces waarbij regels op vrijwillige basis totstandkomen door overeenstemming van (alle) belanghebbende partijen. Deze regels kunnen betrekking hebben op producten, (productie)processen, meet- en keuringsmethoden. Normalisatie-instellingen leggen deze overeengekomen regels vast in normen, waaraan de betrokkenen zich gebonden achten.

Voorbeelden van normalisatie zijn te vinden in de normen die via het Nederlands Normalisatie Instituut (NNI) bijvoorbeeld op bouwkundig terrein en door het Nederlands Elektrotechnisch Comité (NEC) op het terrein van elektrotechnische toepassingen worden vastgelegd.<sup>146</sup> Ook in Europees communautair verband wordt veel gebruikgemaakt van normalisatie. Veel Europese normalisatie speelt zich af in het kielzog van Europese product-richtlijnen die zijn vastgesteld in het kader van de 'Nieuwe aanpak'. Dergelijke EG-richtlijnen bevatten veelal niet meer dan de essentiële eisen waaraan een product moet voldoen. De invulling van die eisen wordt overgelaten aan – door de EG-commissie ingestelde, zij het private – Europese normalisatie-instituten.<sup>147</sup> De normalisatienormen – het amalgaam van de normen die in de lidstaten op het betreffende terrein door belanghebbenden wordt gehanteerd – worden na toetsing door de EG-commissie geplaatst in de officiële publicatieblad van de EG. De producent die volgens deze normen produceert, mag er vervolgens van uitgaan dat zijn product ook voldoet aan de in de richtlijn genoemde eisen en dat daarmee ook de onbelemmerde toegang tot de markten van de andere lidstaten verzekerd is.<sup>148</sup>

b. *Certificatie*, wat staat voor het geheel van activiteiten op grond waarvan een onafhankelijke, deskundige en betrouwbare instelling schriftelijk kenbaar maakt

---

145 Er is eigenlijk geen goed overkoepelend begrip voor handen. Wel wordt soms gesproken van 'erkenningstelsels' waarmee accreditatie- en (soms) ook certificeringstelsels worden aangeduid. Zie o.a. H.A.M. Backx, Normalisatie en certificering als alternatieven voor en in wetgeving, *RegelMaat* 1995, p. 92-93.

146 De definities zijn ontleend aan de EZ-nota Normen, Certificaten en Open Grenzen, *Kamerstukken II* 1994/95, 21 670, nr. 8. Zie voor de begrippen ook het MDW-rapport gewijd aan normalisatie en certificatie, *Kamerstukken II* 1996/97, 24 036, nr. 47.

147 Zoals het bekende Comité Européen de Normalisation (CEN) en Comité Européen de Normalisation Electrotechnique (CENELEC).

148 Zie ook Lotte Valkenburg, De EZ-nota 'Normen, Certificaten en Open Grenzen', *RegelMaat* 1995, p. 102-103 en MDW-werkgroep certificering, *Normalisatie en certificatie*, Ministerie van Justitie, 's-Gravenhage 1996, p. 13.

dat er een gerechtvaardigd vertrouwen bestaat dat een product, dienst of persoon voldoet aan vooraf gestelde eisen. De onafhankelijkheid van de toetsende instantie is een wezenskenmerk van de certificatie. Ook bij accreditatie/erkenning komt wel toetsing voor aan vooraf gestelde eisen, maar die toetsing hoeft niet per sé te geschieden door een onafhankelijke instantie.<sup>149</sup>

Certificatie heeft traditioneel betrekking op (de kwaliteit van) producten (denk aan de NVSH-keurmerken), maar recent ook meer en meer op kwaliteitszorg van processen of systemen – denk aan milieu-keurmerken en bedrijfscertificering in het kader van de arbeidsvoorwaarden uit de Arbeidsomstandighedenwet 1998 – of vakbekwaamheid van personen. Een certificatiestelsel bestaat veelal uit een certificatieschema met daarin de voorwaarden waaronder een certificaat wordt verleend. Die voorwaarden zijn vaak in een normalisatieproces tot stand gebracht. Heel bekend zijn de internationaal totstandgekomen normen van de ISO 9000-serie met betrekking tot de inrichting van kwaliteitszorgsystemen. Certificatie op basis van in normalisatie-processen tot stand gebrachte normen komt ook frequent voor als uitvloeisel van de normalisatiestelsel in veel van de hierboven onder 1 besproken Nieuwe Aanpakrichtlijnen. Certificatie komt ook wel voor op basis van wettelijke eisen.

c. *Accreditatie* is de gezaghebbende erkenning van een certificerende of inspectie-instelling of laboratorium door een accrediterende organisatie nadat deze instelling of dit laboratorium is getoetst op technische deskundigheid, onafhankelijkheid en betrouwbaarheid.

Accreditatie gaat veelal aan normalisatie en/of certificering vooraf. Accreditatie geeft een waarborg dat bijvoorbeeld een certificerende instelling aan een bepaald kwaliteitsniveau voldoet. In Nederland wordt accreditatie uitgevoerd door de Raad voor Accreditatie. De Raad toetst – in het geval de certificatie-instellingen onderwerp uitmaken van de accreditatie – aan de normenserie EN-4500 (voor productcertificatie aan het onderdeel EN 45011 voor systeemcertificatie aan onderdeel EN 45012).

Validatiestelsels kennen belangrijke voordelen voor producenten en andere marktpartijen op het terrein van kwaliteitszorg (milieuzorg, arbeidsvoorwaarden, etc.), consumentenbescherming, onderlinge uitwisselbaarheid van producten en diensten, faire concurrentieverhoudingen en het op afstand houden van de overheid. Ook voor de overheid zijn er belangrijke voordelen. Met validatiestelsels, zoals

---

149 Zie MDW-werkgroep certificering, a.w. 1996, p. 13.

normalisatie en certificering, kan eenvoudig worden aangesloten bij het zelfregulerend vermogen van segmenten van de samenleving. Normalisatie kent daarbij nog als voordelen dat het in essentie de belanghebbenden zelf zijn die regeren over de inhoud van de normen waaraan ze gebonden zijn – dat geeft groot gezag aan de normen en bevordert daarmee de nalevingsbereidheid. Ook zijn validatiestelsels, in vergelijking met wettelijke regels, soms eenvoudiger te actualiseren, omdat er geen zwaar opgetuigde wetgevingsprocedures zijn. Prettig voor de overheid is ook dat validatiestelsels vaak geen extra inspanningen vergen van de overheid op het vlak van de handhaving of de uitvoering. Zeker bij certificatiestelsels is er in betekenende mate sprake van zelfhandhaving.

Validatiestelsels kennen ook nadelen. Zo zijn bijvoorbeeld normen die in normalisatieprocessen tot stand komen – zeker indien er een omvangrijk corpus van normalisatienormen bestaat – moeilijk kenbaar en toegankelijk.<sup>150</sup> Daarnaast hebben normalisatienormen de neiging erg uit te drijven. Dat speelt vooral bij de normalisatiestelsels die het gevolg zijn van de Nieuwe Aanpakrichtlijnen van de EG. Normalisatie leidt in ieder geval niet vanzelfsprekend tot deregulering van bestaande wettelijke regelingen. Eerder is het omgekeerde het geval, zoals het werken met certificatie en normalisatie van bouwregelingen heeft aangetoond.<sup>151</sup> Ook werken normalisatiestelsels en certificatiestelsels nogal eens extra administratieve lasten en bureaucratisering in de hand.<sup>152</sup> Daarnaast dragen met name certificatiestelsels het latente risico in zich dat ze markten af gaan schermen en er concurrentievervalsing, bijvoorbeeld in de vorm van monopolisering optreedt. Zeker is dat in die gevallen zo, waarin certificatiestelsels het alleen voor heel grote, bestaande ondernemingen of instellingen nog mogelijk maken om aan de eisen te voldoen. Te zware opbouw van normalisatie- en certificatiestelsels zal al snel leiden tot vormen van oneerlijk mededinging.

#### *d Kansen voor certificatie en normalisatie*

Voor lang niet ieder probleem dat zich bij de overheid aandient, is een oplossing in de vorm van een validatiestelsel denkbaar. Zo'n stelsel moet – wil het levensvatbaar zijn – een rol kunnen spelen op of in de markt waarvoor het is bedoeld. De kansen voor normalisatie en certificatie worden binnen een bepaald marktsegment in ieder geval des te groter indien: a) producten onderling afhankelijk zijn, b) serieproductie plaatsvindt en de mogelijkheid tot typekeuring bestaat, c) producenten en afnemers goed georganiseerd zijn, d) het productieproces mogelijkheden biedt om zorgsystemen in te voeren, e) verzekeraars hechten aan

---

150 Zie over de publiekrechtelijke en auteursrechtelijke status van normalisatienormen – en de toegankelijkheidsproblemen van die normen – ook M. H. Elferink, *Verwijzingen in wetgeving*, diss. RU Leiden, Deventer 1998.

151 Zie hierover Backx, t.a.p. 1995, p. 96-99 en het ook aldaar vermelde Bouwbesluit.

152 Zie MDW werkgroep certificering, a.w. 1996, p. 50.



een certificaat, en/of, f. de overheid waarde hecht aan een norm of een certificaat. Wil de overheid een variant van een validatiestelsel introduceren of bevorderen als alternatief op regelgeving, dan zal ze eerst na moeten gaan of aan deze bestaansvoorwaarden is voldaan. Verder zal, indien de overheid een validatiestelsel overweegt, moeten worden nagegaan of er eigenlijk wel een algemeen belang met de instelling is gemoeid. Is dat zo, dan zal de vraag moeten zijn welke onderdelen van een validatiestelsel de overheid noodzakelijkerwijs voor haar rekening moet nemen, al dan niet in een wettelijke regeling. Als de wetgever in actie moet komen omdat de bij deze vorm van zelfregulering betrokken partijen er zelf niet uitkomen, dan zullen de varianten van wettelijke geconditioneerde regelgeving waarbij de wet òf slechts de basale eisen stelt òf het totstandkomen van de zelfregulering procedureert en aan de resultaten ervan rechtsgevolgen verbindt, meestal de meeste gerede vormen zijn.<sup>153</sup>

### 3.6.9 Regelingstypen in een wet

Welke soort regels dienen in een wet te worden opgenomen? Welk regelingstype is het meest geschikt? Wat zijn de kenmerkende gevolgen van een bepaald regelingstype? Over dit vraagstuk is nog maar weinig wetenschappelijk onderzoek of andere informatie beschikbaar.<sup>154</sup> Toch hangt van de keuze van het regelingstype veel af. Wordt in een regeling bijvoorbeeld gekozen voor een stelsel van ge- of verboden, of moet een regeling juist (procedurele) aanspraken in het leven roepen en welke aanspraken moeten dat dan zijn? Welke bevoegdheden kent een wet toe, en wat zijn daarvan de consequenties voor de gedragsbepaling van de justitiabelen? Deze vraagstukken betreffende de te kiezen regelingstypen behoren tot het hart van het ambacht van de wetgevingsjurist.

Wat voor soort regelingstypen staan de wetgever eigenlijk ter beschikking? Bij het onderscheiden van regelingstypen kunnen we naar verschillende aspecten kijken. Een eerste aspect betreft de wijze waarop de overheid via een wettelijke regeling intervenueert. Wettelijke regelingen kunnen getypeerd worden door te kijken naar de interventiewijze. De volgende interventiewijzen komen dan – meestal in combinaties – vaak voor:

a. wettelijk geconditioneerde zelfregulering (coproductie);<sup>155</sup>

b. regelingen met daarin machtigingen voor feitelijk overheidsoptreden of overheidsuitgaven (geen echte interventie, wel het gevolg ervan);

---

153 Zie ook Backx, t.a.p. 1995, p. 99-100.

154 Ook in het buitenland niet, overigens. Van het buitenlandse onderzoek is vooral de regelingstypologie van de Amerikaan Michael Bayles bekend. In zijn boek *'Principles of Legislation'* (Detroit 1978) beschrijft hij de specifieke kenmerken en gevolgen van bepaalde typen regelingen. De typologie van Bayles heeft echter, gezien de specifieke Amerikaanse situatie waarop ze betrekking heeft, betrekkelijk weinig directe zeggingskracht voor de Nederlandse situatie.

155 Zie ook paragraaf 3.6.1.d en *RegelMaat* 1998, nr. 2 (coproductie special).

- c. regelingen die globale interventies (civielrechtelijk of strafrechtelijk) inhouden;
- d. regelingen die heffingen of prestaties (voorwaardelijk en onvoorwaardelijk) inhouden;
- e. bestuursrechtelijke, eenzijdig interveniërende regelingen;
- f. regelingen die uitsluitende bevoegdheden of uitsluitende aanspraken vestigen (bijv. monopolies).

Naast een typologie naar rato van de interventie die in een regeling wordt uitgedrukt, kunnen regelingen ook worden getypeerd naar rato van hun normatieve inhoud. Gekeken wordt dan naar de wijze waarop een wettelijke regeling rechten, plichten, aanspraken, ge- en verboden, en bevoegdheden regelt. Volgens dat perspectief komen de volgende typen – ook meestal in combinaties – vaak voor:

- a. algemene regels, met ge- en verboden;
- b. toekenning van rechten en/of voordelen;
- c. toekenning van bevoegdheden (inclusief uitvoerings- en handhavingsbevoegdheden en ook wetgevingsbevoegdheden en planbevoegdheden);
- d. permissiestelsels (o.a. vergunningen-, concessie- of toelatingstelsels (inclusief vrijstellingen en machtigingen),<sup>156</sup>
- e. toekenning procedurele plichten en aanspraken (procedures);
- f. executiebepalingen (o.a. sancties, schadevergoedingen e.d.);
- g. meta-bepalingen (bedoeld om het recht in wettelijke regelingen te kunnen laten functioneren: definitiebepalingen, wijzigingsregelingen, overgangsrecht, bekendmakings- en inwerkingtredingsbepalingen, citeertitel).

Al net als met de Geelhoed-typologie geldt voor de hierboven weergegeven typologieën dat ze niet uitputtend (bedoeld) zijn. Ze beogen slechts bron van inspiratie te zijn bij het nadenken over alternatieve regelingstypen. We komen op het onderwerp van de regelingstypen nog in uitgebreidere en systematischer zin terug in hoofdstuk 6.

### *3.6.10 Het vermijden van conflictopwekkende factoren*

Wat in ieder geval bij het inrichten van een regeling dient te worden vermeden, is dat een regeling de kwade kans loopt conflicten – bijvoorbeeld in de vorm van veel bezwaar- of beroepsprocedures – op te roepen. Aanwijzing 12 noemt een aantal elementen die vaak voorkomen in regelingen die conflictopwekkend van aard zijn. Dat is bijvoorbeeld het geval wanneer een regeling (te) veel beslistmomenten kent, administratieve boetes worden geregeld waarvan de tarieven niet bindend zijn

---

<sup>156</sup> Zie ook aanwijzing 125 voor enkele daar genoemde vormen.

vastgesteld, de aard of omvang van uitkeringen of voorzieningen moeilijk voorzienbaar is, et cetera. Dergelijke conflictopwekkende factoren dienen te worden vermeden in een regeling. Aanwijzing 12 geeft in de toelichting een aardig overzicht van deze 'not-done'-categorie.

### 3.6.11 De juridische noodzaak tot wetgeving

Soms komt men nauwelijks toe aan een serieuze afweging van de noodzaak tot een wettelijke regeling. Sommige vormen van overheidsoptreden kunnen – in ons constitutionele stelsel – alleen maar via wetgeving plaatsvinden. In dergelijke gevallen bestaat er nauwelijks een mogelijkheid tot het overwegen van alternatieven, al bestaat – vaak slechts in theorie – de mogelijkheid om niets te doen (de nul-optie).

Wat de bestuursdaden in enge zin betreft, geldt vanouds als kern van de rechtsstaatsidee dat *ingrepen in vrijheid of eigendom* van particulieren een wettelijke grondslag behoeven. Daarbij moet natuurlijk allereerst worden gedacht aan de klassieke voorbeelden: iemand van zijn of haar vrijheid beroven of belasting opleggen. Maar ook voor het opleggen van verplichtingen waarvan de handhaving anders wordt verzekerd, bijvoorbeeld met bestuursdwang of een bestuursrechtelijke dwangsom, geldt de legaliteitseis. In dergelijke gevallen is dus een (grondslag in een) wet noodzakelijk voor overheidsoptreden.

Ten aanzien van sommige van deze beslissingen waarvan de gevolgen voor de betrokkenen praktisch onontkoombaar waren, heeft de Hoge Raad ook enkele keren een uitdrukkelijke wettelijke grondslag geëist, bijvoorbeeld voor de registratie door de burgerlijke stand van de gevolgen van een transseksuele operatie (HR 13 december 1973, *NJ* 1975, 130); de fluoridering van drinkwater en het verplicht gebruik van jodiumhoudend zout in brooddeeg (HR 22 juni 1973, *NJ* 386, resp. HR 10 april 1984, *NJ* 612); het onder druk zetten van artsen bij het voorschrijven van bepaalde medicijnen (HR 27 juni 1986, *AB* 1987, 241, Methadonbrief) en het verminderen van systematische observatie door de politie (HR 19 maart 1996, *NJ* 1997, 86, Observatiearrest).

Voor dwingende *subsidievoorschriften* die niet rechtstreeks verband houden met het doel waarvoor de subsidie wordt verstrekt, geldt naar moderne opvatting – zoals neergelegd in artikel 4:23 Awb – eveneens de eis van een wettelijke grondslag.

Artikel 4:39 Algemene wet bestuursrecht bepaalt:

1. *Verplichtingen die niet strekken tot verwezenlijking van het doel van de subsidie kunnen slechts aan de subsidie worden verbonden voorzover dit bij wettelijk voorschrift is bepaald.*

*2. Verplichtingen als bedoeld in het eerste lid kunnen slechts betrekking hebben op de wijze waarop of de middelen waarmee de gesubsidieerde activiteit wordt verricht.*

Hierboven zagen we al dat ook het grondwettelijke systeem af en toe noodzaakt tot regeling bij (of krachtens) wet van bepaalde onderwerpen. Zo kan de regeling van de rechtspositie van ambtenaren (art. 109 Gw), of de beperking van het kiesrecht (art. 4 Gw) slechts in wetsvorm geschieden. Dat betekent dat de wetgever hier de exclusieve bevoegdheid heeft. Regeling of beperking van deze onderwerpen anders dan door de wet, is niet toegestaan

Ook de bij de uitvoering van bindende EG-besluiten in de Nederlandse rechtsorde (met name de omzetting van EG-richtlijnen) is het gebruik van algemeen verbindende voorschriften vaak noodzaak. Het Europese Hof van Justitie billijkt indien er rechten en verplichtingen van EU-onderdanen in een EG-richtlijn aan de orde zijn, zelfs geen ander implementatie-instrument dan algemeen verbindende voorschriften. We komen hierop terug in hoofdstuk 11.

### 3.7 Literatuur bij hoofdstuk 3

Voor degenen die meer willen lezen over wetgeven in een democratische rechtsstaat, geven wij de volgende literatuur:

Backx, H.A.M., Normalisatie en certificering als alternatieven voor en in wetgeving, RegelMaat 1995, p. 92-93

Backx, H.A.M., e.a., Recht doen door wetgeving, Zwolle 1990

Bayles, M., Principles of Legislation, Detroit 1978

Bekkers, V.J.J.M., De schutkleuren van het dereguleringsbeleid, in: R.A.J. van Gestel e.a., Markt en Wet, Deventer 1996, p. 59 e.v.

Bekkers, V.J.J.M., e.a., Juridische dilemma's bij coproductie in het milieubeleid en de mogelijke rol van de wetgever, RegelMaat 1998, p. 57-58

Bok, A.J., Rechterlijke toetsing van regelgeving, diss. RU Groningen, Deventer 1991

Buuren, P.J.J. van, De rechter en onrechtmatige wetgeving, NJV-preadvis 1987 (Handeling NJV 1987, deel 1, tweede stuk), Zwolle 1987

Commissie vermindering en vereenvoudiging van overheidsregelingen, Deregulering van overheidsregelingen, Kamerstukken II 1983/84, 17 931, nr. 9, p. 16

Commissie wetgevingsvraagstukken, Orde in de regelgeving, 's-Gravenhage 1985

Doelen, F.C.J. van der, Beleidsinstrumenten in soorten: zwepen, wortels en preken, in: R. Depre e.a. (red.), *Handboek Beleidsvoering voor de overheid*, Alphen aan den Rijn 1976-1993 (losbladig)

Dijkstra, G.S.A., *Wetgeving en de omvang van rechtsbescherming*, diss. RU Groningen, Deventer 1991

Engels, J.W.M., e.a. (red.), *De rechtsstaat herdacht*, Zwolle 1989

Enschedé, Ch.J., *Over de meervoudigheid van maatschappelijke normstelsels*, Enkele rechtstheoretische opmerkingen, Mededelingen van de KNAW, Afdeling Letterkunde, deel 47, no. 5, 1984

Eijlander, Ph., *De wet stellen*, diss. KUB, Zwolle 1993

Eijlander, Ph., e.a. (red.), *Overheid en zelfregulering*, Zwolle 1993

Eijlander, Ph., *Zelfregulering in soorten en maten*, in: Ph. Eijlander e.a., *Wetgeven en de maat van de tijd*, Zwolle 1995, p. 93 e.v.

EZ-nota Normen, Certificaten en Open Grenzen, Kamerstukken II 1994/95, 21 670, nr. 8

Fliedner, O., *Notwendigkeit, Verständlichkeit und Praktikabilität von Rechtsvorschriften*, Zeitschrift für Gesetzgebung 1993, p. 347-357

Geelhoed, L.A., *Deregulering, herregulering en zelfregulering*, in: Ph. Eijlander e.a. (red.), *Overheid en zelfregulering*, Zwolle 1993

Geelhoed, L.A., c.s., *De interveniërende staat, Aanzet voor een instrumentenleer*, 's-Gravenhage 1983

Gestel, R.A.J. van, e.a. (red.), *Markt en Wet*, Zwolle 1996

Hirsch Ballin, E.H.M., *Het grondrecht op vrijheid en de wet*, Alphen aan den Rijn 1989

Holt Schneider, R., *Normenflut und Rechtsversagen; wie wirksam sind rechtliche Regelungen?*, Baden-Baden 1991

Huls, N.J.H., e.a. (red.), *Reflecties op reflexief recht*, Zwolle 1992

Jurgens, E.C.M., *De mythe van Meerenberg*, NJB 1993, p. 1381 e.v.

Jurgens, E.C.M., *Het primaat van de wetgever: hoezo primaat?*, RegelMaat 1998, p. 30 e.v.

Kistenkas, F.H., *Problemen van regelgeving*, Lelystad 1994

Klink, B.M.J. van, *De wet als symbool: over wettelijke communicatie en de Wet gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de arbeid*, diss. KUB, Deventer 1998

Koopmans, T., De rol van de wetgever, in: H.C.F. Schoordijk (red.), *Honderd jaar rechtsleven*, Zwolle 1970

Leijten, M.J.C., *Tuchtrecht getoetst; een onderzoek naar de betekenis van grondrechten voor de wettelijke regeling van tuchtrecht en tuchtrechtprocedure*, diss. KUB, Zwolle 1991

Mazel, R.G., *Delegatie van wetgevende bevoegdheid; de inhoud van het wetsbegrip*, in: I. Kolhoop (red.), *Delegatie van wetgevende bevoegdheid*, Alphen aan den Rijn 1992

MDW-werkgroep certificering, *Normalisatie en certificatie*, Ministerie van Justitie, 's-Gravenhage 1996

Ommeren, F.J. van, *De verplichting verankerd*, diss. UU, Deventer 1996

Ru, H.J. de, *De algemene wet gaat voor de bijzondere wet*, 's-Gravenhage 1993

Ru, H.J. de, *Prijst de wet zich uit de markt?*, oratie VU, Zwolle 1988

Schreuder-Vlasblom, M., *De verbindende kracht van rechtsregels*, *Bestuurswetenschappen* 1992, p. 27-28

Snellen, I.Th.M., *Boeiend en geboeid, Ambivalenties en ambities in de bestuurskunde*, Alphen aan den Rijn 1987

Teubner, G., *Recht als autopoietisches System*, Frankfurt am Main 1989

Valkenburg, L., *De EZ-nota 'Normen, Certificaten en Open Grenzen, RegelMaat* 1995, p. 102-103

Vlies, I.C. van der, *Het wetsbegrip en beginselen van behoorlijke regelgeving*, diss. UvA, 's-Gravenhage 1984

Vlies, I.C. van der, *Grenzen aan het recht*, Zwolle 1993

Vlies, I.C. van der, *Handboek wetgeving*, 2e druk, Zwolle 1991

Voermans, W.J.M., *Beleidsregels*, in: B.M.J. van der Meulen (red.), *Info Derde Tranche Algemene wet bestuursrecht*, 's-Gravenhage 1998

Voermans, W.J.M., *Toekomstperspectieven voor het primaat van de wetgever*, *RegelMaat* 1998, p. 35-40

Witteveen, W.J., *Delegeren is communiceren*, in: I. Kolhoop (red.), *Delegatie van wetgevende bevoegdheid*, Alphen aan den Rijn 1992

## Centraal of decentraal regelen?

### 4.1 Wetgeven in een gedecentraliseerde eenheidsstaat

Nederland is een gedecentraliseerde eenheidsstaat. Dit betekent dat belangrijke overheidstaken worden uitgeoefend door territoriaal of functioneel gedecentraliseerde overheden, die deze taken met een zekere mate van zelfstandigheid uitvoeren. Decentralisatie kent in Nederland een lange traditie<sup>1</sup> en wordt dan ook wel – samen met de beginselen van democratie en rechtsstaat – gezien als een beginsel dat aan de basis ligt van de inrichting van het Nederlandse openbaar bestuur.<sup>2</sup>

In een gedecentraliseerde eenheidsstaat als Nederland beschikken de lagere overheden die niet tot de centrale overheid behoren, echter niet – zoals bijvoorbeeld het geval is in een (con)federatie – over een constitutioneel gewaarborgde competentie, die onaantastbaar is voor de centrale wetgever.<sup>3</sup> Bij ons heeft de centrale wetgever in beginsel de mogelijkheid om de bevoegdheden van de gedecentraliseerde overheden te beperken of in te trekken en kan de centrale overheid toezicht houden op gedecentraliseerde bevoegdheidsuitoefening.

Niettegenstaande deze principiële beperkingen op de zelfstandigheid van decentrale bevoegdheidsuitoefening, is de decentrale opzet van ons staatsbestel – ook op het terrein van regelgeving – bij het kiezen van het meest geschikte niveau van taakbehatiging van groot belang. Staat namelijk eenmaal vast dat overheidsoptreden op een bepaald terrein nodig is, dan rijst de vraag welke overheidsgeleding het meest geschikt is om het bewuste optreden te behartigen. Dat geldt evenzeer voor overheidsoptreden in de vorm van regelgeving. Naast wetgevers op het niveau van de centrale overheid, zoals de wetgever in formele zin, de regering en individuele ministers, komen daar in veel gevallen ook territoriaal gedecentraliseerde overheden, zoals gemeente- en provinciebesturen en de functioneel gedecentraliseerde overheden, zoals waterschapsbesturen, besturen van bedrijfslichamen (SER

---

1 In de Republiek der zeven verenigde provincien werd het gezag over de republiek uitgeoefend door de staten, samengesteld uit vertegenwoordigers van de steden en het platteland. De bron van het staatsgezag berustte toen bij de gebiedscorporaties. Zie C. W. van der Pot, A. M. Donner, *Handboek van het Nederlandse staatsrecht*, bewerkt door L. Prakke, J. L. de Reede, en G. J. M. van Wissen, dertiende druk, Zwolle 1996, p. 583.

2 Zie Van der Pot-Donner, *a.w.* 1996.

3 Zie M. C. Burkens, H. R. B. M. Kummeling, B. P. Vermeulen, R. J. G. M. Widdershoven, *Beginselen van de democratische rechtsstaat*, Deventer, vierde druk 1997, p. 260.

en product- en (hoofd)bedrijfschappen), alsmede de besturen van publiekrechtelijke beroepsorganisaties<sup>4</sup> voor in aanmerking.

Verder is het ook nog mogelijk om zelfstandige bestuursorganen, dat wil zeggen overheidsorganen op het niveau van de centrale overheid, die niet hiërarchisch ondergeschikt zijn aan een minister, te betrekken bij de taakbehartiging. In strikte zin wordt taak- en bevoegdheidstoekenning aan zelfstandige bestuursorganen niet als functionele decentralisatie aangemerkt. Meestal wordt pas van werkelijke functionele decentralisatie gesproken wanneer de functionele instanties een eigen ledensubstraat, een eigen 'achterban' hebben, zoals het geval is bij de waterschappen en de bedrijfslichamen van de publiekrechtelijke bedrijfsorganisatie.<sup>5</sup> Het onderscheid tussen de 'echte' functionele decentralisatie en de vorm van decentralisatie, waarbij publiekrechtelijke taken en bevoegdheden aan een zelfstandig bestuursorgaan worden toevertrouwd, is onscherp en het wordt, voorzover nog het nog wel aanwijsbaar is, in een aantal gevallen steeds kleiner.<sup>6</sup> Om reden van die verwantschap en het belang van het thema voor wetgevers bij de centrale overheid zullen we de (mogelijkheid tot) taakbehartiging door zelfstandige bestuursorganen dan ook behandelen in de laatste paragraaf (paragraaf 4.5) van dit aan decentralisatievraagstukken gewijde hoofdstuk.

Behartiging van overheidstaken via regelingen door de centrale overheid is zeker geen automatisme en mag dat ook niet zijn. Regeling en bestuur dienen zo dicht als mogelijk en verantwoord is aan de 'basis', dat wil zeggen zo dicht mogelijk bij de burgers of de betrokkenen die het aangaat, te worden behartigd. Een zo klein mogelijk afstand tussen regelgever en betrokkenen kan namelijk de legitimatie van regelingen vergroten (bijvoorbeeld doordat de beïnvloedings- of participatiemogelijkheden groter zijn) en is daarmee tevens gunstig voor de nalevingsbereidheid. Lokaal bestuur is dan ook, zoals in het Europese Handvest inzake de lokale autonomie wordt gesteld, een van de belangrijkste grondslagen van elke democratie.<sup>7</sup>

Voor de vraag welke overheidsgeliding het meest geschikt is om een bepaalde overheidstaak uit te voeren, betekenen deze voordelen dat decentrale taakbehartiging eigenlijk het uitgangspunt zou moeten zijn. Regeling door de centrale overheid – die op tal van manieren wordt geplaagd door de afstand die er bestaat tussen

---

4 Zoals de Nederlandse Orde van Advocaten

5 Zie H D van Wijk, W Konijnenbelt, *Hoofdstukken van administratief recht*, tiende druk bewerkt door Willem Konijnenbelt en Ron M van Male, 's-Gravenhage 1997, p 124

6 Zo zijn er zelfstandige bestuursorganen waarbij het element 'participatie van maatschappelijk organisaties' een grote rol speelt. Een voorbeeld hiervan vormt de Arbeidsvoorzieningsorganisatie die in de Arbeidsvoorzieningswet van 1990 werd ingesteld. De besturen van deze organisatie zijn samengesteld uit vertegenwoordigers van werknemers en werkgeversorganisaties en van de centrale overheid respectievelijk de binnen de regio gelegen gemeentebesturen.

7 Zie de preambule bij het Europese Handvest inzake de lokale autonomie, *Tib* 1987, nr 63



regelgever en geadresseerde – behoort in dat perspectief veeleer de uitzondering te zijn. Van die lijn van (subsidiar) denken getuigt ook aanwijzing 16 van de Aanwijzingen voor de regelgeving die bepaalt dat taken en bevoegdheden op decentraal niveau worden gelegd, tenzij het onderwerp van zorg niet op doelmatige en doeltreffende wijze door decentrale organen kan worden geregeld. Dat kan inhouden dat de centrale overheid bepaalde taken niet aan zich trekt omdat er in kan worden voorzien door decentrale overheidsorganen (met name op basis van hun autonome bevoegdheden, of dat de centrale overheid als wetgever medewerking vraagt van de decentrale wetgevers (het zgn. medebewind).

In dit hoofdstuk zal – vanuit wetgevingsperspectief – kort worden ingegaan op de overwegingen die een rol kunnen spelen bij de afweging omtrent de vraag welke onderwerpen van zorg aan decentrale organen kunnen worden overgelaten en weggelegd en – belangrijker nog – welke motieven en afwegingen daarbij een rol kunnen spelen. Hoe decentrale regelgevers zelf met hun bevoegdheden om (zouden moeten) gaan, is een thema dat in dit boek vooralsnog onbesproken blijft. Decentrale wetgevingsleer en -methodiek is echter wel een discipline in opkomst.<sup>8</sup>

## 4.2 De betekenis van hoofdstuk 7 van de Grondwet

De kernelementen van de decentrale opzet van bestuur en regelgeving in Nederland zijn te vinden in hoofdstuk 7 van onze Grondwet. Dat hoofdstuk bevat verschillende bepalingen die van betekenis zijn bij de verdeling van taken en bevoegdheden over de geledingen van de centrale en decentrale overheid. Door Konijnenbelt is er echter op gewezen dat er vooralsnog weinig *opinio*, laat staan *communis opinio*, bestaat over de vraag welke betekenis de voorschriften van hoofdstuk 7 toekomt bij de keuze welke overheidsgeleding verantwoordelijk is voor welke taken, of de vraag aan welke overheidsgeleding de zorg moet worden gelaten ten aanzien van bepaalde

---

8 Ook voor decentrale regelgevers is de wetgevingsexpertise en het wetgevingsbeleid zoals dat door de centrale overheid is ontwikkeld, op onderdelen en mutatis mutandis van nut. Zie hierover o.a. I.C. van der Vlies, De lagere overheid aangewezen, *RegelMaat* 1993, p. 8-9. In de provincie Gelderland werden mede daarom in 1995 Aanwijzingen voor de provinciale regelgeving opgesteld. Deze aanwijzingen zijn voor een belangrijk deel afgeleid van de Aanwijzingen voor de regelgeving. Zie C.J.H. Kruk-Schwartz (samenstelling), *Aanwijzingen voor de provinciale regelgeving*, provincie Gelderland, Arnhem 1995. Deze provinciale aanwijzingen hebben mede de basis gevormd voor Aanwijzingen voor decentrale overheden, die sinds kort door de VNG zijn opgesteld. In die VNG-wetgevingsaanwijzingen is in 'decentrale overheidsvertaling' veel uit de Aanwijzingen voor de regelgeving van de centrale overheid terug te vinden, maar ook zijn er aanwijzingen opgenomen die het resultaat zijn van typisch centraal wetgevingsbeleid of decentrale wetgevingskennis. Zie de *Aanwijzingen voor de decentrale regelgeving*, VNG-uitgeverij, 's-Gravenhage 1999. Zie verder W. Voermans, *Decentrale aanwijzingen voor de regelgeving*, *RegelMaat* 1999, p. 109 e.v.

onderwerpen van overheidsoptreden.<sup>9</sup> Konijnenbelt houdt het er op dat in hoofdstuk 7 van de Grondwet, voor de inrichting van het binnenlands bestuur in enge zin – dat wil zeggen de territoriaal gedecentraliseerde overheidsgeleding – zes hoofdgeregels zijn terug te vinden, te weten:

### *Regel 1*

Er zijn overal in het land provincies en gemeenten.

### *Regel 2*

De provincies bekleden een positie tussen het Rijk en de gemeenten.

Dit betekent volgens Konijnenbelt *niet* dat de provincies en hun besturen ‘dus’ een intermediair karakter zouden moeten hebben: uit staatsrechtelijk oogpunt is dat slechts een mogelijkheid, geen noodzaak. De regel houdt slechts in dat het hele land is verdeeld in provincies en elke provincie in gemeenten.

### *Regel 3*

Alle bevoegdheden die aan provincie- en gemeentebesturen kunnen worden toevertrouwd, moeten ook aan hen worden toevertrouwd, en wel met zoveel mogelijk beleidsvrijheid.

Deze regel houdt wat Konijnenbelt noemt het ‘staatsrechtelijk subsidiariteitsbeginsel’ in. Deze subsidiariteitsregel – die ook gedeeltelijk is neergelegd in aanwijzing 16 – houdt overigens iets anders in dan de leer van de afgescheiden competenties uit de driekringenleer.<sup>10</sup> Waar de subsidiariteitsregel een dynamisch principe is (per taak of bevoegdheid wordt bekeken welke de meest aangewezen overheidsgeleding voor de uitvoering ervan is), is het principe van de afgescheiden competenties een statisch principe waarin de competenties en taken vastliggen voor de overheidsgeledingen Rijk, provincie en gemeente. De door Konijnenbelt al in zijn Tilburgse afscheidsrede ontwikkelde en aan artikel 124 Grondwet ontleende subsidiariteitsregel, houdt in dat de gemeentebesturen het eerst in aanmerking komen voor het krijgen of houden van bevoegdheden, daarna de provinciebesturen, en pas als laatste de rijksoverheid. Deze regel is als

---

9 Zie Willem Konijnenbelt, *De Grondwet en het binnenlands bestuur* (uitgebreide versie van de rede uitgesproken op het Thorbecke-symposium op 19 januari 1995, Den Haag), *Bestuurswetenschappen* 1995, p. 24-56

10 De – mede door Thorbecke ontwikkelde – leer van de drie gescheiden huishoudingen van Rijk, provincie en gemeente die in de Grondwet van 1840 en de eerste versies van gemeentewet en provinciewet was neergelegd. De driekringenleer werd in feite al door de grondwetswijziging van 1887 verleden tijd.

norm neergelegd in artikel 117, tweede lid, Gemeentewet en artikel 115, tweede lid, Provinciewet.

Deze regel houdt volgens de schrijver ook in dat als een bevoegdheid aan een gemeente- of provinciebestuur wordt gelaten, er enige decentrale marge moet blijven in de zin van beleidsvrijheid ten aanzien van de invulling. Het verschil tussen sterk gebonden medebewind en regelgebonden uitvoering door gedeconcentreerde ambten zou anders wel erg marginaal en zinloos worden.<sup>11</sup> De zinsnede ‘zo veel mogelijk overgelaten’ uit artikel 124, eerste lid, Grondwet heeft volgens Konijnenbelt namelijk ook betrekking op het gevorderde bestuur of ‘medebewind’, zoals dat in het tweede lid wordt verwoord.

#### *Regel 4*

Dit subsidiariteitsbeginsel, neergelegd in artikel 124 Grondwet, heeft in hoge mate een argumentatief karakter, is als het ware een regel van staatsrechtelijk bewijsrecht. Het heeft tevens een resultaatgericht aspect: de gemeente- en provinciebesturen moeten hoe dan ook een bevoegdheidsdomein overhouden dat van voldoende betekenis is, en dat ook zo breed is dat met recht kan worden gesproken van integraal territoriaal bestuur.

Het argumentatieve karakter brengt tegelijk met zich mee dat het beginsel niet bot maar zeer subtiel is: van diverse taken en bevoegdheden kan op goede gronden worden betoogd dat zij op zijn minst een centrale regie behoeven, soms ook centrale uitoefening. Daarbij spelen niet alleen motieven van technische aard een rol, maar ook van rechtsgelijkheid en democratie in inhoudelijke zin. Ook de schaal waarop de problematiek – nationaal, gewestelijk of wellicht lokaal – speelt, speelt een rol bij deze overweging.

#### *Regel 5*

Kunnen bevoegdheden die traditioneel aan een lagere overheid toekwamen, niet meer echt aan hen worden overgelaten, dan zal allereerst moeten worden gezien of de betrokken overheidslaag alsnog in staat kan worden gesteld om de taken wel aan te kunnen. Voor zover daartoe samenvoeging van gemeenten nodig is, ligt de staatsrechtelijke grens daar waar men een gemeente niet meer zou kunnen beschouwen als een eenheid van plaatselijk bestuur: het moet gaan om de

---

11 Zie over ‘ontvoogdings’-ontwikkelingen in het medebewindsbeleid J. Schrijver, e.a., Het medebewind is het medebewind niet meer, *RegelMaat* 1997, p. 51-62 en over medebewindswetgeving meer in zijn algemeenheid de special die *RegelMaat* in 1997 aan de problematiek van het medebewind wijdde (*RegelMaat* 1997, nr. 2).

organisatie van een reële lokale eenheid, ook al kan die best een aantal gemeenschappen omvatten.

#### *Regel 6*

Andere openbare lichamen die volgens artikel 134 Grondwet bij of krachtens de wet kunnen worden ingesteld, mogen aan het hoofdpatroon van het binnenlands bestuur niet wezenlijk afbreuk doen. Zulke openbare lichamen kunnen alleen een aanvullende rol vervullen ten opzichte van provincies en gemeenten. De wet kan aan de besturen van zulke lichamen taken en bevoegdheden toekennen, maar niet in die mate dat regeling en bestuur niet meer in hoofdzaak aan de provincie- en gemeentebesturen zijn overgelaten.

Deze regels zijn volgens Konijnenbelt niet louter politieke normen die de wetgever meeneemt tezamen met andere overwegingen bij het afwegen van de vraag welke taken door welke overheidsgeleding kunnen en moeten worden uitgevoerd. Artikel 124, eerste lid, Grondwet vormt volgens hem ook daadwerkelijk een rechtsnorm, wat inhoudt dat, waar de wetgever, een bestuursorgaan of de rechter zaken betreffende de regeling of het bestuur inzake de eigen huishouding van gemeenten en provincies niet zoveel mogelijk aan hen overlaat, deze daarmee ook in strijd handelt met de Grondwet. Deze opvattingen van Konijnenbelt over de betekenis van hoofdstuk 7 van de Grondwet zijn – hoewel aantrekkelijk – nog geen dogmatisch gemeengoed.

### **4.3 Decentralisatieafwegingen en -motieven**

Zelfs als we ervan uitgaan dat alles wat aan provincie- en gemeentebesturen kan worden overgelaten, ook aan hen *moet* worden overgelaten, zal het niet steeds aanstonds duidelijk zijn welke taken en bevoegdheden in een wetgevingscomplex nu aan gedecentraliseerde overheden kunnen worden overgelaten en welke bevoegdheden en taken beter behartigd kunnen worden door de centrale overheid. Vaak zal het niet louter een kwestie van het een of het ander zijn. Veel wetgevingscomplexen kenmerken zich door een gecombineerde aanpak, waarbij rijkstaken en -bevoegdheden naast taken en bevoegdheden van gedecentraliseerde overheden voorkomen. Bij het inrichten van dergelijke stelsels komt het er op aan de meest geschikte mix tussen centrale en decentrale taakbehartiging te vinden. Bij dergelijke mixtures is ook de manier waarop toezicht en/of juist beleidsruimte worden ingericht, van groot belang (zie paragraaf 4.4). Zeker bij het inrichten van stelsels waarbij zowel sprake is van taakbehartiging door de centrale overheid als door decentrale overheden, spelen afwegingen omtrent de voor- en nadelen van

decentrale taakbehartiging tegenover taakbehartiging door de centrale overheid een grote rol.

Afwegingen omtrent decentralisatie bestaan, volgens Fleurke, Huls en de Vries,<sup>12</sup> idealiter uit minimaal drie elementen, te weten overwegingen omtrent het doel van decentralisatie (*decentralisatiemotieven*), het middel waarmee dat doel kan worden bereikt (*decentralisatiemiddel*) en de voorwaarden die gelden om het decentralisatiedoel met het gekozen decentralisatiemiddel te bereiken (*decentralisatiecondities*). In algemene zin is bij decentralisatie steeds de vraag aan de orde welke vorm van decentralisatie onder welke condities tot welke effecten op de kwaliteit van het bestuur leidt, volgens Fleurke cum suis.

#### 4.3.1 Decentralisatiemotieven

Bij het opdragen van taken en bevoegdheden aan decentrale overheden spelen vaak – zoals in de vorige paragraaf al werd aangegeven – verschillende motieven een rol. Ten eerste zijn er, wat Oosting wel heeft genoemd, *functionele* motieven (betreffende de taakbehartiging en taakverdeling) om taken en bevoegdheden te decentraliseren en ten tweede kennen we overwegingen van *democratie* (betreffende de verdeling van machtsbases en afhankelijkheden).<sup>13</sup>

##### a. Functionele decentralisatiemotieven

Welke taken en bevoegdheden zijn nu naar hun aard geschikt om opgedragen of overgelaten te worden aan decentrale besturen? Bij de beantwoording van die vraag zal veel afhangen van wat de wetgever nastreeft. Is het de bedoeling dat de regeling eenheid in aanpak waarborgt, waarbij rechtsgelijkheid en uniformiteit de centrale waarden zijn, of is het juist de bedoeling dat de regeling differentiatie mogelijk maakt? Een belangrijk inhoudelijk motief om taken en bevoegdheden decentraal te laten plaatsvinden is het oogmerk van een regeling om ruimte te scheppen voor *situationele* besluitvorming, te weten de gevallen waarin de wetgever zelf niet alle situaties kan overzien en daarom ruimte laat aan decentrale overheden om binnen de context van de *basis*, de lokale context, situaties te regelen of te beoordelen. Veel geleed opgebouwde wetgeving, zoals medebewindswetgeving, kent deze structuur.<sup>14</sup> Ook de schaalgrootte van de problematiek die zich aandient

---

12 Zie F. Fleurke, R. Huls en P. J. de Vries, *Decentraliseren met beleid*, 's-Gravenhage 1997, p. 10 e v.

13 Zie M. Oosting, Motieven voor decentralisatiebeleid, in M. Oosting e a., *Aspecten van decentralisatie*, 1984, p. 40 e v.

14 Een goed voorbeeld vormt de Algemene bijstandswet. Ingevolge deze wet werken gemeenten in medebewind mee aan de uitvoering van taken op (een deel van) het beleidsterrein van de minister van Sociale Zaken. Zie voor een bespreking van de ontwikkelingen in deze medebewindsrelatie J. E. Temmink, Medebewind en de blijvende verantwoordelijkheid van de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, *RegelMaat* 1997, p. 46-50.

kan een inhoudelijke reden geven om tot vormen van decentralisatie over te gaan binnen een wetgevingscomplex. Zo zal een regeling op het terrein van de mededinging, zoals die is neergelegd in de Mededingingswet, alleen al vanwege de schaalgrootte van de mededingingsproblematiek, zich nauwelijks lenen voor vormen van decentrale taakbehartiging. Bepaalde aspecten van ruimtelijke ordening daarentegen lenen zich, vanwege hun lokale karakter, uitstekend voor decentrale behandeling.

Ook efficiency- en effectiviteitsoverwegingen betreffende de *uitvoering* van wettelijke regelingen kunnen aanleiding vormen om taken en bevoegdheden te decentraliseren. In lang niet alle gevallen kunnen wettelijke regelingen worden uitgevoerd door organen van de centrale overheid. Alleen al uit capaciteitsoverwegingen zal het in veel gevallen nodig zijn om voor effectieve en doelmatige uitvoering van wettelijke regelingen decentrale overheden bij die uitvoering te betrekken. Zo zou de uitvoering van de Woningwet en het daarin geregelde vergunningenregime welhaast onmogelijk zijn zonder de tussenkomst van decentrale overheidsorganen. Daarnaast is decentrale taakuitoefening soms per saldo goedkoper doordat bijvoorbeeld decentrale overheden een betere of reeds bestaande bestuurlijke inrichting in bedrijf hebben om de (nieuwe) taak uit te voeren, of doordat anderszins de programmakosten voor decentrale overheden in een specifiek geval lager zijn.

Meer in het algemeen wordt de *slagvaardigheid* van het bestuur vergroot, wanneer veel kan worden overgelaten aan decentrale overheidsbesturen. Zeker wanneer men decentralisatie afzet tegen deconcentratie, waarbij slechts sprake is van spreiding van taakbehartiging in ruimtelijke zin, maar onder centrale en hiërarchische regie, is decentraal bestuur vaak veel effectiever. Provincies, gemeenten of publiekrechtelijke bedrijfsorganen zullen vaak, mede vanwege hun relatief kleine afstand tot het te besturen 'veld' efficiëntere besluitvormingslijnen kunnen hanteren (doordat er bijvoorbeeld geen besloimmerende mandaatsverhoudingen zijn, of terugkoppeling van besluitvorming nodig is) en daardoor ook vaak effectievere besluiten kunnen nemen. Door decentralisatie worden verder de verkokering van de beleidsvorming teruggedrongen, en de mogelijkheden tot coördinatie<sup>15</sup> en het leveren van maatwerk bij en de uitvoeringsgerichtheid van de besluitvorming vergroot.<sup>16</sup>

#### *b. Democratiemotieven*

Naast een aantal praktisch-functionele motieven voor decentrale taakbehartiging zijn er ook meer participatie-achtige en democratisch getinte motieven om bij de

---

15 Ook wel de *regiefunctie* van gemeenten en provincies genoemd. Zie Schrijver e a, t a p 1997, p 55.

16 Zie ook Temmink, t a p 1997, p 47. Zie ook Fleurke e a, a w 1997, p 13.

behartiging van taken en bevoegdheden mede-overheden te betrekken. In het algemeen zal het bijvoorbeeld zo zijn dat de participatie en betrokkenheid van justitiabelen bij het overheidsbestuur juist dan groter zal zijn indien de besluitvorming zich dicht bij de justitiabelen zelf afspeelt. Verder is het zo dat de mogelijkheden tot beïnvloeding van overheidsbeslissingen voor burgers per saldo vaak groter is bij de beslissingen die worden genomen door decentrale overheden. Zo is het voor decentrale besturen bijvoorbeeld eenvoudiger om inspraakvormen te organiseren of op andere manieren justitiabelen bij de besluitvorming te betrekken.<sup>17</sup> In het algemeen wordt in dat verband ook wel aangenomen dat decentralisatie een positieve voorwaarde is voor een democratisch openbaar bestuur. Door decentralisatie wordt de afstand tussen bestuur en bestuurde kleiner, wordt de lokale democratie versterkt en de toegankelijkheid tot het overheidsbestuur vergroot.<sup>18</sup>

#### *4.3.2 Decentralisatievorm*

Een andere belangrijke factor die bij decentralisatieafwegingen aandacht vraagt, is het middel waarmee het decentralisatiedoel wordt nagestreefd: de zogenoemde decentralisatievorm. Het gaat dan om de vraag hoe er wordt gedecentraliseerd. De volgende kwesties rijzen in dat verband:

- a. aan welk bestuursniveau wordt de taak overgedragen? (Gemeente, provincie, regio, waterschap, een orgaan van de publiekrechtelijke bedrijfsorganisatie, etc.);
- b. wat is de reikwijdte van de overgedragen taak? (Slechts een klein beleidsonderdeel of de integrale zorg voor een beleidsterrein, etc.);
- c. wat is de mate van centrale programmering? (Behoudt de centrale overheid een rol en als dat zo is, welke rol is dat dan? Regelgever, toezichthouder, bekostiger?);
- d. wat is de aard en omvang van het beleidsinstrumentarium dat met de te decentraliseren taak wordt overgedragen? (Welke interventiemiddelen krijgt de decentrale overheid? Financiële middelen, regelgevende bevoegdheid, bestuurs- of planbevoegdheid? etc.)<sup>19</sup>

Bij het onder ogen zien van deze vragen is het van belang inzicht te hebben in de eigenschappen en karakteristieken van de verschillende bestuursniveaus en de voorwaarden waaronder die bestuursniveaus – al dan niet in samenwerking met elkaar – effectief en efficiënt taken en bevoegdheden uit kunnen voeren.

#### *4.3.3 Kritische factoren bij decentralisatie*

Het welslagen van decentralisatie – in de zin van bestuurlijk kwaliteitsverbetering door decentrale taakbehartiging – is volgens Fleurke cum suis afhankelijk van verschillende kritische factoren. Wil decentralisatie resulteren in kwalitatief beter

---

17 Denk bijvoorbeeld ook aan de mogelijkheid om lokale referenda te organiseren.

18 Zie ook Fleurke e.a., a.w. 1997, p. 14.

19 Zie Fleurke e.a., a.w. 1997, p. 11-12.

bestuur, dan dient bij de vraag al-of-niet-decentralisatie rekening te worden gehouden met de moeilijkheidsgraad van het beleid (vergt het een hoge mate van specialistische deskundigheid of niet?), de aard van de beleidsprestaties (gaat het om landsbrede beleidsvorming of juist niet?), maar ook met de kenmerken van het beleidsveld (is het onderwerp van taakbehartiging sterk omstreken, hoe zitten de machtsverhoudingen in het beleidsnetwerk in elkaar, hoe is de relatie met andere beleidsterreinen, welke financiële middelen zijn beschikbaar?, etc.).<sup>20</sup> Als kritische factor verdienen ze bijzondere aandacht bij de doel-middelafweging bij voorgenomen decentralisatie.

#### 4.4 Controle en toezicht op decentrale bevoegdheidsuitoefening

Haagse wetgevers hebben soms last van koudwatervrees als het er om gaat taken en bevoegdheden tot regeling over te laten aan 'mede-overheden'. Vooral de vraag hoe de centrale overheid verantwoord taken aan decentrale overheidsbesturen kan overlaten, waarbij toch nog enig toezicht kan worden uitgeoefend, waarmee de centrale overheid 'op afstand' bij kan sturen, veroorzaakt nogal eens hoofdbrekens.

##### 4.4.1 Bestuurlijk toezicht

Serieuze en substantiële decentralisatie zal in ieder geval inhouden dat (een deel) van de overheidstaak daadwerkelijk wordt overgelaten aan een lagere publiekrechtelijke bestuursinstantie die met een zekere zelfstandigheid kan opereren. Mogelijkheden tot hiërarchisch toezicht ontbreken bij decentralisatie, in tegenstelling tot het geval bij deconcentratie. Wezenskenmerk van decentralisatie is immers het ontbreken van de ambtelijke onderschikking bij het uitoefenen van toegekende bevoegdheid.<sup>21</sup>

Dat betekent overigens niet dat er geen enkel toezicht mogelijk is op decentraal overheidsbestuur. In de praktijk kennen we een bonte verscheidenheid aan toezichtsvormen. Konijnenbelt en Van Male onderscheiden ten eerste het toezicht *in personam*, dat wil zeggen toezicht via benoemings-, schorsings- en ontslagbevoegdheden van bestuurders of andere autoriteiten<sup>22</sup> en het toezicht *in rem*, dat wil zeggen toezichtsbevoegdheden met betrekking tot 'zaken' zoals beslissingen van bestuursorganen of besluiten van aan toezicht onderworpen rechtspersonen.<sup>23</sup> Het toezicht *in rem* valt uiteen in *positief* toezicht, waarmee een toezichthouder in positieve zin kan bewerkstelligen dat een bepaalde beslissing wordt genomen

---

20 Zie Fleurke e a , a w 1997, p 12-13

21 Zie o a Burkens e a , a w 1997, p 260

22 Denk bijvoorbeeld aan de benoeming van de commissaris van de koningin en de burgemeester

23 Zie Van Wijk/Konijnenbelt, a w 1997, p 506



en het negatief toezicht, waarbij onwelgevallige beslissingen kunnen worden tegengehouden. Voorbeelden van positief toezicht vinden we vaak terug in de vorm van aanwijzingsbevoegdheden,<sup>24</sup> maar ook in de vorm van taakverwaarlozingsregelingen, waarbij het toezichthoudende orgaan via een regeling voorziet in datgene wat onterecht is nagelaten door de oorspronkelijk bevoegde overheidsinstantie.<sup>25</sup> Taakverwaarlozingsregelingen zijn als het ware het ondervangnet van het bestuurlijke toezicht op decentrale bevoegdheidsuitoefening. Soms zijn bestuursorganen bevoegd tot het treffen van taakverwaarlozingsregelingen (bijvoorbeeld in geval van verwaarlozing van medebewindstaken door gemeentebesturen),<sup>26</sup> maar soms ook de wetgever. Dat is bijvoorbeeld het geval wanneer autonome taken door gemeente- of provinciebesturen grovelijk worden verwaarloosd, dan kan de wetgever daarvoor een specifieke regeling in het leven roepen (art. 132, vijfde lid, Gw).

Het negatieve toezicht bestaat ook uit twee hoofdvormen, het *preventieve* en het *repressieve* toezicht. Het repressieve toezicht is een algemene toezichtsvorm die inhoudt dat handelingen en besluiten van decentrale overheden steeds wegens strijd met het recht of het algemeen belang kunnen worden vernietigd (artikel 132, vierde lid, Gw jo. artikel 268 Gemeentewet, respectievelijk 261 Provinciewet). Daarnaast zijn er vormen van toezicht vooraf mogelijk op voorgenomen besluiten van decentrale overheden, het zogenoemde preventieve toezicht. De beide laatste vormen van toezicht worden sinds 1998 ook geregeld in titel 10.2 van de Algemene wet bestuursrecht, die is gewijd aan toezicht op bestuursorganen.

Bij het preventief toezicht komen we tegen in twee hoofdvarianten: de goedkeuring en de verklaring van geen bezwaar. Het toezicht via goedkeuring wordt geregeld in afdeling 10.2.1 van de Awb. Artikel 10:25 Awb verstaat onder goedkeuring: 'de voor de inwerkingtreding van een besluit van een bestuursorgaan vereiste toestemming van een ander bestuursorgaan'. Het toezicht via goedkeuring vindt dus plaats nadat een bestuursorgaan een besluit heeft genomen. Het besluit bestaat dus al, maar heeft de goedkeuring nodig van een toezichthoudend orgaan alvorens het in werking kan treden. Tot voor kort waren het vooral de gemeentelijke en provinciale financiën in ruime zin die aan preventief toezicht vooraf waren onderworpen, zoals de begroting en de gemeentelijke en provinciale heffingen en belastingen. Veel gemeentelijke en provinciale belastingen zijn echter in 1996

---

24 Zie bijvoorbeeld artikel 37, eerste lid, WRO op basis waarvan de minister van VROM aan de gemeenteraad een aanwijzing kan geven om een bestemmingsplan vast te stellen. Laat de gemeenteraad dit toch na, dan kan, op basis van artikel 38 WRO, gedeputeerde staten, zelf zo nodig een bestemmingplan vaststellen.

25 Zie bijvoorbeeld de artikelen 123 en 124 van de Gemeentewet met betrekking tot het taakverwaarlozingsregime betreffende gemeentelijke medebewindstaken.

26 Zie bijvoorbeeld de artikelen 123 en 124 Gemeentewet en de artikelen 120 en 121 Provinciewet. Deze regelingen worden ook wel de 'kleine' taakverwaarlozingsregimes genoemd.

‘ontvoegd’ in die zin dat ze niet meer als zodanig aan goedkeuring vooraf zijn onderworpen.<sup>27</sup> Ontwerp-begrotingen van decentrale besturen zoals gemeenten en provinciebesturen behoeven nog wel steeds goedkeuring vooraf. Voor de begrotingen van provinciebesturen is ingevolge artikel 207 Provinciewet vooraf goedkeuring van de minister van Binnenlandse Zaken nodig, in de begroting van gemeentebesturen dienen gedeputeerde staten te bewilligen alvorens die kan worden vastgesteld (art. 203 Gemeentewet). Naast de figuur van de goedkeuring kennen we – vooral in wetten die decentrale overheden in medebewind roepen – ook nog andere instemmingsvarianten vooraf, zoals de verklaring van geen bezwaar ex artikel 19 van de Wet op de Ruimtelijke Ordening. In de situatie van goedkeuring via een verklaring van geen bezwaar is niet een reeds genomen besluit aan het oordeel van het toezichthoudend gezag onderworpen, maar een te nemen besluit; het besluit kan pas worden genomen nadat de toezichthoudende autoriteit te kennen heeft gegeven geen bezwaar te hebben tegen het eventueel te nemen besluit. Volgens artikel 10:32 Awb is de verklaring van geen bezwaar aan dezelfde regels gebonden als het preventieve toezicht via goedkeuring, zij het dat de toezichthouder bij de verklaring een termijn kan stellen waarbinnen het besluit moet zijn genomen. Bij preventief toezicht via een verklaring van geen bezwaar is de toezichtshandeling zelf constitutief, dat wil zeggen dat het aan toezicht onderworpen besluit geen rechtskracht verkrijgt voordat de instemmende verklaring is gegeven.

Het preventieve toezicht is een figuur die in wezen haaks staat op de semi-zelfstandigheid van decentrale bevoegdheidenuitoefening. Zelfs indien preventief toezicht noodzakelijk is, moet het nog wel enige ruimte laten voor eigen ruimte en eigen beleid van decentrale organen. Indien die ruimte niet wordt gelaten, ontvalt daarmee de ratio aan decentrale bevoegdheidstoedeling: door een te weinig ruimte latend goedkeuringsvereiste komt het zwaartepunt van de beleidsvorming immers bij het goedkeurende hogere orgaan zelf te liggen en verwordt de decentrale bestuurder tot uitvoerende instantie. Het onderscheid met deconcentratie is dan bijna zoek. Een manier om er voor te zorgen dat er, zelfs indien preventief toezicht noodzakelijk is, toch voldoende ruimte voor eigen beleid van decentrale organen blijft bestaan, is om zeer precies aan te geven op welke gronden de instemming of goedkeuring geweigerd kan worden. Voor het preventieve toezicht op besluiten van gemeentelijke en provinciale overheden is in ieder geval een wettelijke basis vereist, zo bepalen artikel 132, tweede lid, Gw en artikel 10:26 Awb.

---

27 Bij de totstandkoming van de nieuwe Gemeentewet werd door de regering terughoudendheid met toezichtsinstrumenten bepleit, om daarmee een uitholling van decentralisatie te voorkomen. Zie o.a. de memorie van toelichting bij de nieuwe Gemeentewet, *Kamerstukken II* 1985/86, 19 403, nr. 3. Dat standpunt heeft zijn weerslag gevonden in de Gemeentewet via het terugdringen van het preventieve toezicht, ook bij de gemeentelijke belastingen. Zie ook Schrijver e.a., t.a.p. 1997, p. 53.

Naast het preventieve toezicht kennen we in de sfeer van de decentralisatie ook het toezicht op besluiten en handelingen van decentrale besturen achteraf, het zogenaamde *repressieve toezicht*. Bij repressief toezicht grijpt een hoger orgaan in nadat een lager orgaan reeds een besluit heeft genomen. Een dergelijk ingrijpen achteraf wordt, mede vanwege het feit dat er geen speciale aanlegprocedure voor bestaat, ook wel de spontane vernietiging genoemd. Artikel 10:33 Awb omschrijft de spontane vernietigingsbevoegdheid als de bevoegdheid van een bestuursorgaan om 'buiten administratief beroep' een besluit van een ander bestuursorgaan te vernietigen. Een met de spontane vernietiging samenhangende vorm van repressief toezicht is de schorsing. Volgens artikel 10:43 Awb kan een besluit door een tot spontane vernietiging bevoegd bestuursorgaan worden geschorst, hangende het onderzoek waarbij wordt nagegaan of er wellicht reden is om tot die vernietiging over te gaan. Besluiten die onderworpen zijn aan preventief toezicht in de vorm van goedkeuring, kunnen niet worden geschorst en repressief toezicht via spontane vernietiging dient altijd een wettelijke basis te hebben. Naast vernietiging al dan niet voorafgegaan door schorsing zijn er nog enkele andere vormen van repressief toezicht die minder vaak voorkomen, zoals het ambtelijke beroep. Bij ambtelijk beroep wordt bij wet een functionaris – meestal een inspecteur – bevoegd verklaard beroep in te stellen tegen een besluit van een decentraal bestuursorgaan.<sup>28</sup>

De basis voor het repressieve toezicht op decentrale besturen is te vinden in de Grondwet, meer bepaald in de artikel 132, vierde lid, Gw en artikel 134, tweede lid, Gw. Voor gemeentebesturen en provinciebesturen is de specifieke wettelijke grondslag voor het repressieve toezicht – in dezelfde soort bewoordingen – te vinden in artikel 268, tweede lid, Gemeentewet en artikel 261, tweede lid, Provinciewet. Besluiten van decentrale organen kunnen volgens deze bepalingen betreffende het repressieve toezicht slechts worden vernietigd in zoverre ze in strijd zijn met het recht of het algemeen belang (artikel 10:35 Awb).

Spontane vernietiging van een besluit komt betrekkelijk weinig voor (ca. 10 maal per jaar) en als het voorkomt, is dat meestal vanwege strijd met het recht. Vernietiging vanwege strijd met het algemeen belang komt evenmin vaak voor. Wat overigens onder dat algemeen belang moet worden verstaan, is een betrekkelijk diffuse categorie. In de doctrine wordt onder 'algemeen belang' meestal ieder belang begrepen waarvan het vernietigende orgaan oordeelt dat het van meer waarde is dan het belang dat door het te vernietigen besluit wordt gediend.<sup>29</sup> Een voorbeeld van vernietiging wegens strijd met het algemeen belang betrof het geval waarin de regering het voorbereidingsbesluit ex artikel 21 Wet op de Ruimtelijke Ordening van de gemeenteraad van Utrecht over de aanleg van de A 27 door het natuurgebied Amelisweerd in strijd achtte met het algemeen belang nu dit besluit een onaanvaard-

28 Zie bijvoorbeeld artikel 49 van de Drank- en Horecawet.

29 Zie Burkens e.a., a.w. 1997, p. 286

bare vertraging van de aanleg van de snelweg op zou leveren en over de vaststelling van het bestemmingsplan reeds was beslist.<sup>30</sup>

Titel 10.2 van de Algemene wet bestuursrecht is geheel gewijd aan het bestuurlijke toezicht op bestuursorganen. Het in deze titel geregelde toezichtstelsel komt voor wat betreft de besluiten van bestuursorganen in grote lijnen overeen met het grondwettelijke preventieve en repressieve toezicht op besluiten in de vorm van regelingen zoals dat hierboven werd besproken. Het geeft belangrijke regels waaraan ook de wetgever is gebonden, zeker door het toezicht te binden aan een verplichte wettelijke basis.

#### 4.4.2 Rechterlijk toezicht en rechtsbescherming

Een belangrijk controle-element op de zelfstandige bevoegdheidsuitoefening van decentrale overheidsorganen is niet zozeer terug te vinden in de sfeer van het bestuurlijke toezicht, maar veeleer in de controle op de rechtmatigheid van de betrokken besluiten die de rechter uit kan oefenen. Naar aanleiding van een beroep van een justitiabele kan een rechter in het kader van de rechtsbescherming controle uitoefenen op de rechtmatigheid van besluiten (en ook handelingen) van decentrale overheidsorganen. De toetsingsmaatstaven voor die rechtmatigheidscontrole vloeien voort uit verschillende bron. Ten eerste kan een besluit natuurlijk worden getoetst aan het geschreven en het ongeschreven recht. Bij het medebewind wordt de toetsingmaatstaf voorvloeiende uit het geschreven recht gegeven door de medebewind vorderende (of gunnende) hogere regeling zelf. Bij besluiten genomen in de sfeer van de autonomie bestaan er naast het geschreven recht – zoals dat voortvloeit uit artikel 124 Gw jo. artikel 108 Gemeentewet en artikel 105 Provinciewet – nog verschillende, mede in de jurisprudentie ontwikkelde, grenzen. De belangrijkste van die grenzen zijn wel de zogenaamde bovengrens en ondergrens van de autonome verordenende bevoegdheid. De bovengrens houdt dan in dat een in autonomie totstandgekomen verordening niet in strijd mag komen met een hogere regeling, of het recht. De ondergrens houdt in dat verordeningen niet mogen treden in de bijzondere belangen van de ingezetenen van de provincie of gemeente die de verordening vaststelde.<sup>31</sup> Indien gemeente- en provinciebesturen wel regelingen treffen die de ‘privé-sfeer’ van de inwoners betreffen, dan overschrijden zij daarmee eigenlijk de bevoegdheid tot regeling van de eigen (openbare) huishouding die artikel 124 van de Grondwet gunt.

Dat gemeente- en provinciebesturen geen regelingen mogen treffen die strijden met hogere regelingen, betekent nog niet dat ze deze hogere regelingen niet zouden mogen aanvullen. In het algemeen geldt dat gemeente- en provinciebesturen met

---

30 KB 10 juli 1981, *Stb.* 471 (Amelisweerd).

31 Zie o.a. voor een vroege uitspraak op dit terrein HR 13 februari 1922, *NJ* 1922, 473 (Wilnisser visser).

hun autonome verordenende bevoegdheid reeds bestaande hogere regelingen posterieur mogen aanvullen – zelfs met hetzelfde motief – indien de hogere regeling tenminste niet bedoelt exclusief een onderwerp te regelen,<sup>32</sup> en indien de hogere regeling niet door de lagere regeling wordt doorkruist.<sup>33</sup> Van doorkruising zal in ieder geval sprake zijn indien een autonome verordening in strijd komt met algemene wetten zoals de Algemene wet bestuursrecht, of enige andere exclusief bedoelde wet die een uitputtend algemeen kader probeert te geven voor een bepaald onderwerp.

Aanvulling van hogere regelingen zal slechts mogelijk zijn indien de decentrale regeling later totstandkomt dan de hogere regeling. Voorziet een hogere regeling op een later tijdstip dan de decentrale regeling in eenzelfde onderwerp met hetzelfde motief, dan vervalt daarmee van rechtswege de decentrale regeling ex artikel 119 Provinciewet, respectievelijk artikel 122 Gemeentewet.

Bij het maken van autonome verordeningen wordt door gemeenten vaak gebruikgemaakt van het Model Algemene plaatselijke verordeningen uit 1986 (APV 86) dat door de Vereniging voor Nederlandse Gemeenten is opgesteld.<sup>34</sup> De verordening uit dat model regelt zaken die het ordelijke verloop van het maatschappelijke verkeer in de openbare ruimte en openbare inrichtingen van de gemeente direct of indirect betreffen. Op die modelverordeningen worden regelmatig supplementen uitgebracht door de VNG. De opvolger van de APV 86 is op dit ogenblik in de maak: de model APV 2000. Die nieuwe APV 2000 heeft nog een wat ruimer bereik dan de APV 86.<sup>35</sup> Gemeenten maken veel en dankbaar gebruik van deze modellen omdat ze zelf veelal in regelgeving gespecialiseerde juridische of wetgevingsafdelingen ontberen.<sup>36</sup> Al is de wetgevingsfunctie bij decentrale overheden niet zo sterk opgetuigd als bij de centrale overheid, wetgevingsbeleid in de vorm van deregulering en het zoeken naar alternatieven voor bestuur in de vorm van algemene regels, zijn zaken die de laatste jaren steeds vaker bij decentrale overheden in de belangstelling staan en aanleiding geven tot gerichte wetgevingsoperaties die vermindering en verfijning van decentrale regelgeving tot gevolg hebben.<sup>37</sup>

---

32 Zie o.a. HR 17 november 1953, *NJ* 1954, 37 (Ooststellingwerf).

33 Zie o.a. HR 14 juni 1983, *NJ* 1983, 729 (Hendrik Ido Ambacht).

34 Zie *Model Algemene plaatselijke verordeningen*, Den Haag 1986.

35 Zie J.W. Edinga, De model Algemeen plaatselijke verordening in 2000, *RegelMaat* 1995, p. 11-17.

36 Zie ook in breder verband over de organisatie en inrichting van de regelgevingsfunctie van gemeentelijke overheden in verschillende grote steden Ch. van Marle, Decentrale regelgevingspraktijk: een tipje van de sluiter, *RegelMaat* 1995, p. 2-10.

37 Zie o.a. R.J. Hollander, Algemene wet bestuursrecht en Rotterdams wetgevingsbeleid, *Bestuurswetenschappen* 1992, p. 230-237 en E.Ch. Lissers, Alternatieven voor wetgeving op decentraal niveau, *RegelMaat* 1995, p. 19-31.

#### 4.4.3 Andere mogelijkheden tot beïnvloeding

Toezicht en juridische controle door hogere bestuursorganen of rechters zijn maar enkele van de instrumenten waarmee invloed kan worden geoefend op het regelgeven door decentrale wetgevers. Beïnvloeding van de regelgevingsfunctie van gemeente- en provinciebesturen vindt bijvoorbeeld ook plaats via verplicht overleg met andere of hogere overheidsinstanties, verplichte of onverplichte advisering door andere overheden, verplichte meldingen en mededeling van bepaalde regels, et cetera. Daarnaast zijn er een groot aantal financiële instrumenten waarmee het beleid van gemeenten en provincies met gouden koorden gestuurd kan worden. Naast de algemene bekostiging via het gemeente- of provinciefonds van de taken die decentrale overheidsbesturen verrichten, is het op die manier ook mogelijk om via allerlei doelgebonden specifieke uitkeringen in wettelijke regelingen te trachten gemeenten en provincies te verleiden tot medewerking. De Financiële Verhoudingswet schept de algemene kaders waarbinnen deze specifieke uitkering kunnen plaatsvinden. Overigens dient, indien een wet een medebewindstaak opdraagt aan een gedecentraliseerd overheidsorgaan, te worden bedacht dat de financiering van medebewindstaken op grond van de artikelen 105 Provinciewet en 108 Gemeentewet in beginsel ten laste van 's Rijks kas komt. Aanwijzing 216 vergt verder dat in een toelichting van een regeling die medebewindstaken tot gevolg heeft, de dekking van die medebewindstaken ten laste van 's Rijks kas moeten worden besproken.

Naast deze mogelijkheden tot beïnvloeding van de decentrale regelgevingsfunctie door hogere bestuursorganen, bestaan er natuurlijk ook controles en verantwoordingsrelaties binnen provinciebesturen waarvan een belangrijke invloed uitgaat. Daarbij kan onder andere worden gewezen op de belangrijke functie van volksvertegenwoordigingen, inspraakmogelijkheden, referenda en dergelijke. We zullen deze beïnvloedingsmogelijkheden echter, omdat ze het onderwerp van dit boek te buiten gaan, verder laten rusten.

### 4.5 Zelfstandige bestuursorganen

Een vorm van 'decentralisatie' die de laatste jaren sterk in de belangstelling staat, betreft het toekennen van bevoegdheden aan zelfstandige bestuursorganen. Zelfstandige bestuursorganen zijn buiten de gewone, departementale organisatie vallende organen waaraan bevoegdheden tot regeling en/of bestuur zijn toegekend. Ze zijn niet hiërarchisch ondergeschikt aan een minister en zijn ook geen

adviescolleges in de zin van de Kaderwet adviescolleges.<sup>38</sup> Zelfstandige bestuursorganen zijn – zeker de laatste jaren – populair.<sup>39</sup> Ze vormen een middel waarnaar, binnen het streven naar verzelfstandiging en rationalisering van overheidsdiensten, steeds vaker wordt gegrepen. Ook voor zelfregulerings- en decentralisatiedoelinden worden meer en meer zelfstandige bestuursorganen ingesteld om taken uit te voeren die voorheen door de centrale overheid werden behartigd. Zeker op beleidsterreinen waar de overheid er toe overgaat taken die ze voorheen zelf verrichtte meer en meer over te laten aan maatschappelijke actoren (bijvoorbeeld ingeval van privatisering of anderszins het sterk terugdringen van overheidsbemoeienis), vormt toezicht of controle door een zelfstandig bestuursorgaan een populair middel voor de overheid om verantwoord en stapsgewijs terug te treden.

Een voorbeeld van een beleidsterrein waar in de overgangssituatie van veel overheidsbemoeienis wordt overgestapt naar een situatie waarin op de marktwerking wordt gevestigd, is de telecommunicatiesector. Binnen die sector is in 1997 een zelfstandig bestuursorgaan Onafhankelijke Post- en Telecommunicatie Autoriteit in het leven geroepen om als intermediair te fungeren bij de overgang naar een meer geliberaliseerde marktsituatie binnen de telecommunicatiesector. Overigens is het niet zo dat zelfstandige bestuursorganen slechts geschikt zouden zijn voor dergelijke intermediaire functies. Een zelfstandig bestuursorgaan kan, volgens aanwijzing 124c, voor verschillende situaties in het leven worden geroepen, zoals behoefte aan onafhankelijke oordeelsvorming, in geval van strikt regelgebonden uitvoering of behoefte aan participatie van maatschappelijke organisaties.

38 Aanwijzing 124a definieert een zelfstandig bestuursorgaan als een 'bestuursorgaan op het niveau van de centrale overheid, dat niet hiërarchisch ondergeschikt is aan een minister, en niet is een adviescollege als bedoeld in de Kaderwet adviescolleges, waarvan de adviestaak de hoofdtak is'. Met deze definitie uit de Aanwijzingen wordt het begrip bestuursorgaan beperkt tot de zelfstandige bestuursorganen op het niveau van de centrale overheid. Echter, zelfstandige bestuursorganen komen ook voor bij decentrale overheden. Ook bij gemeenten en provincies is het op afstand zetten van taken populair. Zo worden taken in de sfeer van de woonruimteverdeling vaak door woningbouwcorporaties uitgevoerd en wordt het beheer van sportaccommodaties, zwembaden etc. aan – op afstand van de politiek opererende – commissies toegekend. Zijlstra heeft in zijn dissertatie uit 1997 gepleit voor een ruimer gebruik van de functionele commissie als organisatievorm voor het verzelfstandigen van gemeentelijke taken en bevoegdheden. Daarmee kan een dam worden opgeworpen tegen de juridisch incorrecte praktijk om gemeentelijke taken en bevoegdheden onder te brengen bij privaatrechtelijke organisaties. Het toekennen van taken en bevoegdheden aan privaatrechtelijke organisaties is alleen dan toegestaan indien een wet in formele zin daartoe uitdrukkelijk de mogelijkheid opent. Zie S. E. Zijlstra, *Zelfstandige bestuursorganen in een democratische rechtsstaat*, diss. Erasmus Universiteit Rotterdam, Den Haag 1997.

39 Zie ook de special die het tijdschrift *RegelMaat* in aflevering 1 van 1999 wijdde aan het verschijnen van zelfstandige bestuursorganen.

Door taken en bevoegdheden toe te kennen aan zelfstandige bestuursorganen wordt bewerkstelligd dat de uitoefening ervan niet meer onder ministeriële verantwoordelijkheid geschiedt. De controle door de volksvertegenwoordiging op die taak- en bevoegdheidsuitoefening wordt daardoor verminderd. Zeker wanneer het taken betreft die in eerdere situaties nog door een minister of staatssecretaris zelf werden uitgevoerd, of wanneer het gaat om taken waarbij politieke belangenafweging een grote rol speelt, kan dat een probleem vormen.

Aanwijzing 124 c beperkt daarom de mogelijkheid tot het instellen van zelfstandige bestuursorganen tot de situaties, waarin:

- a. er behoefte is aan onafhankelijke oordeelsvorming op grond van specifieke deskundigheid;
- b. er sprake is van strikt regelgebonden uitvoering in een groot aantal gevallen, of
- c. participatie van maatschappelijke organisaties in verband met de betrokken bestuurszaak bijzonder aangewezen moet worden geacht. Aanwijzing 124 voegt daaraan de eis toe dat tot het instellen van zelfstandige bestuursorganen in die situaties alleen dan kan worden besloten indien de voordelen van de vermindering van ministeriële bevoegdheden voor de bestuurszaak opwegen tegen de nadelen van verminderde politieke controle door de Staten-Generaal.

Zelfstandige bestuursorganen komen in soorten en maten. Zo zijn uiteenlopende organisaties als de Verzekeringskamer, het Fonds voor de Letteren, het Centraal Orgaan opvang Asielzoekers, en de Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit – om er maar eens enkele te noemen – allemaal zelfstandige bestuursorganen. De taken waarmee deze organen zijn belast, variëren ook sterk. Ze lopen uiteen van het verstrekken van uitkeringen en subsidies en het innen van heffingen tot het houden van toezicht en het afgeven van vergunningen, keuringscertificaten, et cetera.

De groeiende populariteit van zelfstandige bestuursorganen heeft wel geleid tot een soms onoverzichtelijke variëteit. Er bestaan momenteel enkele honderden zelfstandige bestuursorganen.<sup>40</sup> Een van de belangrijkste vragen met<sup>41</sup> betrekking

---

40 Een tamelijk actueel overzicht van zelfstandige bestuursorganen is te vinden in het rapport Doorlichting Zelfstandige bestuursorganen, rapport van een onderzoek dat werd uitgevoerd door het ministerie van Binnenlandse Zaken, *Kamerstukken II* 1996/97, 25 268, nr. 1

41 Volgens Boxum brengt de afwezigheid van een eigen rechtsregime voor zelfstandige bestuursorganen belangrijke nadelen met zich mee. Bij afwezigheid van een algemeen model voor de organisatie van een zelfstandig bestuursorgaan moet de wetgever steeds opnieuw de juridische structuur van een nieuw zelfstandig bestuursorgaan bepalen en vormgeven. Dat komt de uniformiteit en rechtszekerheid niet ten goede. Boxum doet daarom – op basis van zijn dissertatieonderzoek – voorstellen voor algemene regels voor de organisatievorm van zelfstandige bestuursorganen (die hij als zelfstandige *bestuurslichamen* aanduidt). Deze regels kunnen volgens hem dienen als de basis voor een eventuele kaderwet zelfstandige bestuurslichamen, die als basisregime zou kunnen dienen voor ieder nieuw in te stellen zelfstandig bestuurslichaam. Zie J.L. Boxum, *Algemene*



tot dat grote aantal zelfstandige bestuursorganen is de vraag hoe de controle van en het toezicht op al die bestuursorganen is geregeld. In een democratische rechtsstaat is het natuurlijk noodzakelijk dat er vormen van publieke controle bestaan op organisaties waaraan een gedeelte van de overheidstaak is toevertrouwd. Bij de controle op de taakuitoefening van die zelfstandige bestuursorganen kan niet worden gevaren op de indirecte controle die het parlement op de uitoefening van veel andere overheidstaken uitoefent via de effectuering van de ministeriële verantwoordelijkheid. Zelfstandige bestuursorganen zijn niet ondergeschikt aan een minister en deze kan dus – buiten het raam van specifieke taken en bevoegdheden die hem ten aanzien van dergelijke bestuursorganen toekomen – maar weinig doen om systematisch invloed en controle uit te oefenen op zelfstandige bestuursorganen. De publieke controle op zelfstandige bestuursorganen moet dus anders zijn of worden vormgegeven. Tot voor kort gebeurde dat op zeer verschillende en vaak ook op onvolkomen wijze. Dit is – mede naar aanleiding van verschillende onderzoeken<sup>42</sup> en inventarisaties naar de inrichting en opzet van zelfstandige bestuursorganen – reden geweest voor de regering om aan de hand van een eisenprogramma een beleid in te zetten met als doel te komen tot uniforme en effectieve stelsels van publieke controle op de taakuitoefening van – toekomstig in te stellen – zelfstandige bestuursorganen. De Aanwijzingen inzake zelfstandige bestuursorganen, die onderdeel uitmaken van de Aanwijzingen voor de regelgeving (124a tot en met 124z), wijzen op de verschillende mogelijkheden.<sup>43</sup>

Bij de effectuering van vormen van publieke controle op zelfstandige bestuursorganen is het vooral van belang dat een aantal punten bij nieuw in te stellen zelfstandige bestuursorganen op een uniforme en adequate manier geregeld is. De belangrijkste eisen<sup>44</sup> zijn in dat verband:

a. een afdoende verantwoording van de keuze voor functionele decentralisatie (o.a. door middel van een verantwoording in de instellingsregeling zelf of de memorie van toelichting voor het op afstand plaatsen van publieke taken, een verantwoording van het gekozen type zelfstandige bestuursorgaan, een specifieke wettelijke basis voor de aan het zelfstandig bestuursorgaan opgedragen taken plus een omschrijving van het doel waarvoor die taken gegeven zijn en algemene regels betreffende de taakuitoefening).

---

wetgeving voor zelfstandige bestuurslichamen, diss. RU Groningen, Deventer 1997.

42 Zie o.a. Algemene Rekenkamer, Zelfstandige bestuursorganen en ministeriële verantwoordelijkheid, 1994 (deel 3, Verslag 1994), *Kamerstukken II* 1994/95, 24 130, nr. 3.

43 Zie de Aanwijzingen inzake zelfstandige bestuursorganen (aanvulling van de Aanwijzingen voor de regelgeving met aanwijzingen inzake zelfstandige bestuursorganen), *Stcrt.* 1996, 177 (aanwijzingen 124a tot en met 124z).

44 Deze eisen zijn mede afkomstig uit het Regeringsstandpunt Functionele decentralisatie, *Kamerstukken II* 1990/91, 21 042, nr. 4.

ning en een regeling en verantwoording van de publiekrechtelijke dan wel de privaatrechtelijke rechtsvorm);

b. eisen aan de vormgeving en inrichting van een zelfstandig bestuursorgaan ter wille van effectieve publieke controle (o.a. door een nauwkeurige, wettelijke, taakomschrijving, wettelijke regeling van de samenstelling en inrichting van het bestuur, wettelijke regeling van het toezicht en de controle, wettelijke regeling van het beheer, regeling openbaarheid van bestuur, regeling rechtsbescherming en nationale ombudsman).

De Aanwijzingen inzake zelfstandige bestuursorganen zien slechts op de toekomst en bestrijken niet reeds bestaande zelfstandige bestuursorganen. Juist bij die bestaande zelfstandige bestuursorganen doet het probleem zich voor van de ontoereikende en zeer verschillend geregelde publieke controle. Om ook dit probleem het hoofd te bieden heeft het kabinet-Kok I besloten om te komen met saneringswetgeving die zou moeten voorzien in de meest dringende problemen.<sup>45</sup> Het toegenomen belang van zelfstandige bestuursorganen heeft ook geleid tot de vraag of het verschijnsel zelfstandige bestuursorganen wellicht ook grondwettelijke verankering behoeft, een en ander in de plaats van het huidige grondwettelijke begrip 'openbaar lichaam'.<sup>46</sup> Dat vraagstuk is echter omstreden en om die reden vooralsnog van de politieke agenda afgevoerd.

#### 4.6 Literatuur bij hoofdstuk 4

Degenen die zich verder willen verdiepen in het centraal of decentraal regelen, verwijzen wij naar de volgende literatuur:

Algemene Rekenkamer, Zelfstandige bestuursorganen en ministeriële verantwoordelijkheid, 1994 (deel 3, Verslag 1994), Kamerstukken II 1994/95, 24 130, nr. 3

Berge, J.B.J.M. ten, *Rechter en decentralisatie*, Zwolle 1987

Boxum, J.L., *Algemene wetgeving voor zelfstandige bestuurslichamen*, diss. RU Groningen, Deventer 1997

Edinga, J.W., *De model Algemeen plaatselijke verordening in 2000*, RegelMaat 1995, p. 11-17

---

45    Brief van de minister van Binnenlandse Zaken, met daarin een samenvatting van het regeringsstandpunt ten aanzien van het Verslag van de Algemene Rekenkamer over 1994, Kkammerstukken II 1994/95, 24 130, nr. 17.

46    Zie Kkammerstukken II 1997/98 25 695, nrs. 4-6.

Fleurke, F., e.a., Decentraliseren met beleid, 's-Gravenhage 1997

Konijnenbelt, Willem, De Grondwet en het binnenlands bestuur (uitgebreide versie van de rede uitgesproken op het Thorbecke-symposium op 19 januari 1995, Den Haag), Bestuurswetenschappen 1995, p. 24-56

Kruk-Schwartz, C.J.H., (samenstelling), Aanwijzingen voor de provinciale regelgeving, provincie Gelderland, Arnhem 1995

Lisser, E. Ch., Alternatieven voor wetgeving op decentraal niveau, RegelMaat 1995, p. 19-31

Marle, Ch. van, Decentrale regelgevingspraktijk: een tipje van de sluiters, RegelMaat 1995, p. 2-10

Oosting, M., Motieven voor decentralisatiebeleid, in: M. Oosting e.a. (red.), Aspecten van decentralisatie, 1984, p. 40 e.v.

Schrijver, J., e.a., Het medebewind is het medebewind niet meer, RegelMaat 1997, p. 51-62

RegelMaat-special over zelfstandige bestuursorganen, jaargang 1999, aflevering 1 Regeringsstandpunt Functionele decentralisatie, Kamerstukken II 1990/91, 21 042, nr. 4

Temmink, J.E., Medebewind en de blijvende verantwoordelijkheid van de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, RegelMaat 1997, p. 46-50

Vereniging voor Nederlandse Gemeenten, Model Algemene plaatselijke verordeningen, Den Haag 1986

Vlies, I.C. van der, De lagere overheid aangewezen, RegelMaat 1993, p. 8-9

Zijlstra, S.E., Zelfstandige bestuursorganen in een democratische rechtsstaat, diss. Erasmus Universiteit Rotterdam, Den Haag 1997



# Wetgeven in een communautaire context

## 5.1 De betekenis van het internationale recht voor de Nederlandse wetgever

Wetgeven in Nederland gebeurt niet in een afgesloten ruimte. Het internationale recht speelt een steeds grotere rol en beperkt en bepaalt de ruimte tot regelgeving op tal van beleidsterreinen. Doordat Nederland een gematigd monistisch stelsel ten aanzien van de doorwerking van internationaal recht kent, kan recht van internationale oorsprong – zoals verdragsrecht of besluiten van volkenrechtelijke organisaties – voorzover het voorschriften bevat die naar hun aard een ieder kunnen verbinden, rechtstreeks doorwerken in onze rechtsorde (artikel 93 Gw). Burgers kunnen aan dit rechtstreeks doorwerkende recht direct aanspraken ontleen, overheidsorganen zijn eraan gebonden en de Nederlandse rechter moet het als geldend recht toepassen. Een ieder verbindende voorschriften uit verdragen of uit volkenrechtelijke besluiten hebben zelfs voorrang op nationaal recht dat daarmee in strijd komt (artikel 94 Gw). Op de terreinen waarop voorrang hebbend internationaal recht geldt, kan de Nederlandse wetgever meestal nog slechts aanvullen. Internationaal recht beperkt niet alleen de mogelijkheden tot nationale regelgeving, in een aantal gevallen vergt het ook actie van de nationale wetgever. Veel internationaal recht roept verdragspartijen of aangesloten (lid)staten namelijk op om een bepaald belang te realiseren in de eigen rechtsorde, waarbij het aan die partijen of aangeslotenen zelf wordt overgelaten binnen een bepaalde bandbreedte de modus van uitvoering te kiezen.

Zie bijvoorbeeld artikel 11, aanhef en onder 1, van het Europees Sociaal Handvest, dat bepaalt: ‘Teneinde de onbelemmerde uitoefening van het recht op bescherming van de gezondheid te waarborgen, verplichten de Overeenkomstsluitende Partijen zich, hetzij rechtstreeks, hetzij in samenwerking met openbare of particuliere organisaties, passende maatregelen te nemen, onder andere met het oog op: 1. de oorzaken van een slechte gezondheid zoveel mogelijk weg te nemen; (...)’ Onze Arbeidsomstandighedenwet 1998 is een voorbeeld van een maatregel waarmee aan deze bepaling van het Europees Sociaal Handvest uitvoering wordt gegeven.

Al neemt het belang van het internationaal recht voor Nederland steeds toe en al is er steeds meer recht van internationale origine dat uitvoering vergt binnen de Nederlandse rechtsorde, vooralsnog is er niet erg veel algemene wetgevingskennis voorhanden op het terrein van de receptie van internationaal recht in Nederland. Veelal wordt het wetgevende werk dat uit internationale verplichtingen voortvloeit via bemiddeling van verdragsrechtelijke, of internationaalrechtelijke specialisten doorgeleid naar nationale wetgevingsburelen. Wel is de wijze waarop het aangaan van verdragsrechtelijke binding wordt gerealiseerd via een gestandaardiseerde voorbereidingsprocedure in hoofdstuk 7 van de Aanwijzingen geregeld. Het gaat hierbij vooral om aanwijzingen die ertoe strekken de nationale inbreng bij de voorbereiding van een verdrag en de uitdrukkelijke en stilzwijgende goedkeuringsprocedure alsmede de procedure van advisering door de Raad van State te normeren. In dit hoofdstuk zullen we niet stilstaan bij de receptie en uitvoering van het gewone volkenrechtelijke verdragenrecht,<sup>1</sup> of het recht dat via de besluiten van diverse volkenrechtelijke organisaties tot stand wordt gebracht, maar de blik richten op een voor Nederland – als lidstaat van de Europese Unie – bijzonder invloedrijke bron van bovennationaal recht, namelijk het Europese of communautaire recht. Bij het verkennen van de betekenis van dat communautaire recht zullen we in dit hoofdstuk voornamelijk bekijken hoe het – mogelijk rechtstreeks werkende – communautaire recht door voorrang en doorwerking de mogelijkheden tot regelgeving in Nederland *beperkt*. In hoofdstuk 11 gaan we nader in op de vraag op welke wijze de Nederlandse wetgever een bijdrage moet of kan leveren aan de uitvoering (al dan niet via omzetting) van het communautaire recht. Daar gaat het dan met name om de vraag hoe het communautaire recht de Nederlandse ruimte tot zelfstandige regeling van bepaalde aangelegenheden *bepaalt*.

## 5.2 Het communautaire recht

Naar invloed en omvang gemeten is het Europese of communautaire recht op tal van wetgevingsterreinen inmiddels hét belangrijkste internationale recht voor Nederland. Onder het communautaire recht verstaan we het recht dat voortvloeit uit het Unieverdrag<sup>2</sup> (ook wel het Verdrag van Maastricht genoemd), de EG-

---

1 Zie hierover in uitgebreidere zin E W Vierdag, *Het Nederlandse verdragenrecht*, Zwolle 1995. Overigens veel noties die bij de doorwerking en receptie van communautair recht van belang zijn, hebben, doordat ook het communautaire recht oorspronkelijk een internationaalrechtelijke basis heeft, ook betekenis voor de doorwerking en receptie van verdragsrecht waardoor Nederland wordt gebonden.

2 Verdrag betreffende de Europese Unie, 7 februari 1992, *PbEG* C 224, 31 augustus 1992.

gemeenschapsverdragen (het EGKS-verdrag,<sup>3</sup> het EEG-verdrag,<sup>4</sup> en het Euratom-verdrag<sup>5</sup>) en het recht dat door de tot normstelling bevoegde instellingen van de Europese Gemeenschap zelf wordt geschapen.

In het proces van de Europese economische integratie werd de eerste echte stap gezet met de oprichting van de Europese Gemeenschap voor Kolen en Staal (EGKS). Het EGKS-Verdrag trad in werking op 1 januari 1952.<sup>6</sup> Zes jaar later volgden het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap (EEG-Verdrag) en het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap voor Atoomenergie (Euratom-Verdrag).<sup>7</sup> De drie met deze Verdragen opgerichte Gemeenschappen bestaan nog steeds. Vandaar dat het juridisch correct is om, als het geheel van de communautaire rechtsorde aan de orde is, te spreken over de Europese Gemeenschappen (in het meervoud). Hoewel er drie Europese Gemeenschappen zijn, wordt er in de praktijk toch vaak gesproken van Europese Gemeenschap (in het enkelvoud dus). Dit hangt samen met de gedachte dat de Verdragen één, ongedeelde, rechtsorde constitueren. Immers, de algemene leerstukken van het gemeenschapsrecht maken geen onderscheid tussen de drie Gemeenschappen. Verder wordt het wel als politiek aantrekkelijk gezien, met name ook ten opzichte van niet-EG-landen, om te spreken van één Europese Gemeenschap. De politieke en juridische eenheid van de communautaire rechtsorde wordt dan benadrukt.<sup>8</sup> Omdat de drie Gemeenschappen ook gemeenschappelijke instellingen hebben (zie hieronder), is er weinig op tegen om inderdaad van 'Europese Gemeenschap' te spreken.<sup>9</sup> De aanduiding 'Europese Unie' wordt in dit boek als verzamelbegrip gebezigd om aan te geven dat er sprake is of kan zijn van optreden van de instellingen op basis van de tweede pijler (= samenwerking op het gebied van binnenlandse zaken en justitie tussen de lidstaten) en de derde pijler (= het gemeenschappelijke buitenlands en veiligheidsbeleid) van het Unieverdrag.

3 Voluit: Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap voor Kolen en Staal 1951.

4 Voluit: Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap, 25 maart 1957, *Trb.* 1957, 91.

5 Voluit: Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap voor atoomenergie 1957.

6 Verdrag van 18 april 1951, *Trb.* 1951, 82.

7 Beide verdragen zijn gesloten op 25 maart 1957, beide zijn in werking getreden op 1 januari 1958; vindplaats respectievelijk *Trb.* 1957, 74 en *Trb.* 1957, 75 en *Trb.* 1957, 91.

8 Vandaar dat het Europees Parlement aan deze benaming de voorkeur geeft: *PbEG* 1978 C 63/36.

9 Zie V.J.J.M. Bekkers, J.M. Bonnes, A.J.C. de Moor-van Vugt en W.J.M. Voermans, *Brussel en Nederland: tegenliggers, spookrijders of reisgenoten?*, Zwolle 1993, p. 12-13.

### 5.2.1 *Primair gemeenschapsrecht*

Het Europese verdragsrecht uit het Unieverdrag van 1992 wordt samen met de oorspronkelijk uit de jaren vijftig stammende gemeenschapsverdragen (EG-, EGKS- en Euratom-verdrag) wel het *primaire gemeenschapsrecht* genoemd. Als verdragsrecht verbindt het primaire verdragsrecht – zo zou men kunnen stellen – lidstaat Nederland reeds uit kracht van het volkenrecht, maar toch vloeit de binding aan het communautaire recht voort uit andere bron. Met de oprichting van de Europese Gemeenschap hebben de aangesloten lidstaten op bepaalde beleidsterreinen namelijk een nieuwe rechtsorde in het leven geroepen die zelfstandig rechtscheppend op kan treden uit kracht van de communautaire rechtsorde zelf.<sup>10</sup> Nederland wordt dus gebonden aan het communautaire recht uit kracht van die nieuwe communautaire rechtsorde zelf waar wij een geïntegreerd onderdeel van uitmaken.<sup>11</sup> We komen hier in paragraaf 5.1.2 nog op terug.

Het primaire gemeenschapsrecht is in het Unieverdrag verdeeld over zeven titels die in feite een afspiegeling vormen van het proces van voortschrijdende Europese eenwording. Het Verdrag bevat en wijzigt communautair recht dat behoort tot de ‘eerste pijler’ van het Unierecht, te weten het EG-verdrag (titel II), het EGKS-verdrag (titel III) en het Euratom-verdrag.

a. De *eerste pijler* betreft met name de Europese samenwerking in economische zin, en omvat dan ook beleidsterreinen die nauw met het economisch functioneren van de Unie zijn verbonden (vrij verkeer van goederen, diensten, werknemers en kapitaal, douane-unie, landbouw en visserij, vervoer, maar ook de monetaire unie, etc.)

b. De *tweede pijler* van het Unierecht (titel V van het Unieverdrag) betreft het ook al wat langer bestaande, gemeenschappelijke buitenlandse en het veiligheidsbeleid van de Europese Unie.

c. De *derde pijler* onder de Europese Unie (titel VI van het Unieverdrag) betreft de samenwerking van de Unie-lidstaten op het terrein van justitie en binnenlandse zaken.<sup>12</sup>

---

10 HvJEG 5 februari 1963, 26/62, Van Gend en Loos, *Jur* 1963, p 1-59 en HvJEG 15 juli 1964, 6/64, Costa/ENEL, *Jur* 1964, 1209-1259

11 Jans, Prechal, De Lange en Widdershoven spreken over de communautaire rechtsorde als een geïntegreerde rechtsorde waarvan Nederland niet als verdragsluitende soevereine staat, maar als onderdeel van één samenhangend geheel, deel uitmaakt. Zie J H Jans, R de Lange, S Prechal, R J G M Widdershoven, *Inleiding tot het Europees bestuursrecht*, Nijmegen 1999, p 6

12 De samenwerking op het gebied van justitie en binnenlandse zaken tussen de lidstaten is voornamelijk intergouvernementeel van opzet. Al is dus via de intergouvernementele lijn indirect de inbreng van nationale parlementen voorzien, toch zijn de openbaarheid van documenten en openheid van de deliberaties en controle en invloed die de nationale parlementen uit kunnen oefenen op deze derde pijler, onderwerp van discussie. Naast een andere opzet van de openbaarheidsregeling van de EU, is met name van Franse zijde ook gepleit voor het opzetten van een tweede kamer van het Europees parlement. Zie voor deze discussies o.a. F Pouw, Nationale parlementaire controle op de intergouvernementele derde pijler van de Europese Unie, *RegelMaat* 1996, p 217-229



Veel van het primaire gemeenschapsrecht werkt uit eigen kracht reeds door in de lidstaten. Sommige bepalingen van primair verdragsrecht roepen de lidstaten echter op bepaalde belangen binnen de eigen rechtsorde te verwezenlijken,<sup>13</sup> en vergen dus nadere nationale regeling. Op deze uitvoeringsproblematiek komen we terug in hoofdstuk 11.

### 5.2.2 Het secundaire gemeenschapsrecht

Het secundaire gemeenschapsrecht is het recht dat door daartoe bevoegde instellingen van de Europese Unie en de Europese Gemeenschap wordt geschapen. Artikel 7 (4 oud), eerste lid, van het EG-verdrag noemt als de belangrijkste instellingen van die Gemeenschappen, het Europees Parlement, de Raad (van Ministers), de Europese Commissie, het Hof van Justitie en de Rekenkamer. Datzelfde artikel 7 (4 oud) geeft aan dat deze instellingen slechts bevoegdheden kunnen uitoefenen binnen de grenzen van de door het EG-verdrag verleende bevoegdheden (het zgn. attributiebeginsel).

Het EG-verdrag kent veel verschillende bevoegdheden toe aan de EG-instellingen, maar de bevoegdheden die in het kader van wetgeving in Nederland het meest interessant zijn, zijn de bevoegdheden die de instellingen in het EG-verdrag hebben gekregen om via algemene regels normen te stellen voor lidstaten of de burgers binnen lidstaten. Voor het stellen van de algemene regels hebben de EG-instellingen verschillende instrumenten tot hun beschikking, die in artikel 249 (189 oud) van het EG-verdrag worden genoemd. Onder de voorwaarden die het EG-Verdrag stelt, kunnen het Europees Parlement in samenwerking met de Raad van Ministers, de Europese Commissie en de Raad van Ministers, verordeningen en richtlijnen vaststellen, of beschikkingen, aanbevelingen en adviezen doen uitgaan. Van deze instrumenten zijn alleen de verordeningen en richtlijnen de instrumenten waarin via algemene regels bindende normen aan lidstaten en/of burgers in lidstaten kunnen worden opgelegd. *Beschikkingen* richten zich tot individuen of individuele bedrijven of instellingen, aanbevelingen en adviezen zijn niet bindend.

Artikel 249 (189 oud) EG-verdrag bepaalt dat *verordeningen* een algemene strekking hebben, verbindend zijn in al hun onderdelen en verder rechtstreeks toepasselijk zijn in elke lidstaat. *Richtlijnen* daarentegen zijn besluiten die niet rechtstreeks verbinden, maar slechts verbinden ten aanzien van het te bereiken resultaat voor elke lidstaat waarvoor zij zijn bestemd. Aan de nationale instanties binnen de lidstaat wordt het overgelaten om de vorm en de middelen te kiezen waarmee dat resultaat kan worden bereikt (artikel 249 -189 oud).

---

13 Een voorbeeld vormde artikel 11 oud EG-verdrag dat de lidstaten oproep alle passende maatregelen te treffen die er toe kunnen bijdragen dat de douane-unie tijdig wordt gerealiseerd. Het voorbeeld is, vanwege het bereiken van de douane-unie, inmiddels historisch.

Wanneer maken Raad en Commissie nu gebruik van een richtlijn en wanneer van een verordening? In bijna alle gevallen zal dat afhangen van de verdragsbasis die machtigt tot het gewenste optreden van de Raad of de Commissie.<sup>14</sup> Soms bepaalt het EG-verdrag dat de Raad naar keuze via verordeningen of richtlijnen een bepaalde door het Verdrag opgedragen bevoegdheid kan uitvoeren (zie bijvoorbeeld artikel 37, tweede lid (43, tweede lid oud), EG-verdrag), soms is de Commissie zelfstandig bevoegd richtlijnen vast te stellen (zoals in artikel 86 (90 oud) EG-verdrag), in weer andere gevallen wordt de Raad opgedragen richtlijnen vast te stellen en dat te doen via een bepaalde procedure waarbij meerderheidsvereisten of samenwerkingsvereisten gelden (bijvoorbeeld artikel 151 (128 oud) EG-verdrag) jo artikel 251 (189B oud) EG-Verdrag). Er is veel variatie op het terrein van het voorgeschreven instrumentengebruik. In de meeste gevallen is het echter zo dat de Raad verordeningen en richtlijnen vaststelt die hem zijn voorgesteld door de Commissie.

Het is met name het secundaire gemeenschapsrecht dat veelal nationale uitvoering zal vergen. Die uitvoering kan velerlei zaken inhouden, variërende van het in het leven roepen van implementatieregelingen, het intrekken van nationale regels die in strijd zijn met het secundaire communautaire recht, alsook het treffen van allerlei feitelijke en institutionele maatregelen, bijvoorbeeld op het terrein van handhaving en rechtsbescherming, die de werking van het secundaire gemeenschapsrecht kunnen bevorderen. Het is vooral de betekenis van dat secundaire gemeenschapsrecht voor nationale wetgevers waaraan dit hoofdstuk is gewijd. Op de betekenis van het primaire gemeenschapsrecht zal slechts op een enkel punt worden ingegaan.

### 5.2.3 EU-terminologie

De ontwikkelingen binnen het communautaire recht volgen elkaar snel op. Via steeds nieuwe fusie- en unieverdragen waarmee de Europese integratie wordt verinnigd, worden ook steeds nieuwe aanduidingen geïntroduceerd voor reeds vertrouwde communautaire instellingen. Dit leidt vaak tot begripsverwarring. De Aanwijzingen voor de regelgeving kennen, ter voorkoming van mogelijk e verwarring, een vaste terminologie voor het aanduiden van de Europese instellingen. In nationale regelingen, zo bepaalt de aanwijzing 340a, worden de instellingen, de besluiten en de lidstaten van de Europese Unie alsmede hun grondgebied als volgt aangeduid:

- a. de Raad van de Europese Unie,
- b. de Commissie van de Europese Gemeenschappen;

---

<sup>14</sup> De EG verdragen kennen het stelsel van de 'competences d'attribution' ofwel het stelsel van de bijzondere bevoegdheden, hetgeen inhoudt dat een communautaire regelgever slechts dan bevoegd is regelgevend op te treden indien een van de verdragen daartoe uitdrukkelijk de bevoegdheid verleent. Zie ook P. J. G. Kapteyn, P. VerLoren van Themaat, e.a. *Inleiding tot het recht van de Europese Gemeenschappen*, na Maastricht, vijfde druk, Deventer 1995.

- c. het Europees Parlement;
- d. het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen;
- e. EG-besluit, EG-richtlijn en EG-verordening;
- f. lidstaten van de Europese Unie;
- g. gebieden waarop het Verdrag betreffende de Europese Unie van toepassing is.<sup>15</sup>

### **5.3 De invloed van het communautaire recht voor de Nederlandse rechtsorde**

#### *5.3.1 De groeiende betekenis van het communautaire recht*

De Nederlandse rechtsorde vormt een geïntegreerd onderdeel van de communautaire rechtsorde die op een groeiend aantal terreinen steeds meer beleid maakt en steeds meer recht schept. Die toename is vooral te wijten aan de uitbreidende integratie-ambities van de Unie.

In de beginperiode vanaf 1957 lag het accent van de Europese integratie vooral op het wegnemen van belemmeringen voor de vrijhandel tussen de verschillende aangesloten lidstaten om zo te komen tot een gemeenschappelijke barrièrevrije markt (negatieve integratie).<sup>16</sup> In een daaropvolgende fase – tot aan 1992 – waren de integratie-inspanningen met name gericht op het laten functioneren van de gemeenschappelijke markt als een interne markt, waarbij vooral werd getracht het economische beleid en de markten van de lidstaten via harmonisatiemaatregelen nader op elkaar af te stemmen opdat ze zouden kunnen werken als één markt (positieve integratie).<sup>17</sup> De laatste jaren van Europese integratie kenmerken zich door het accent op verdere Unievorming, hetgeen inhoudt dat de eenwording en harmonisatie van wetgeving en beleid van lidstaten zich ook op andere dan strikt economische terreinen richt (tweede en derde pijler) en de ontwikkeling van gemeenschappelijke Europese ‘constitutionele’ regelingen zoals Europees burgerschap en één Europese munt.<sup>18</sup>

De sterke groei van het communautaire recht betekent dat enerzijds de nationale regelingsruimte afneemt en anderzijds dat de inspanningen die lidstaten zich moeten getroosten om het Europese recht uit te voeren, toenemen. Welhaast ieder beleidsterrein wordt op dit ogenblik direct of indirect beïnvloed door het

---

15 Bij het gebruik van deze terminologie dient wel bedacht te worden dat het slechts de Nederlandse conventie weergeeft.

16 Zie ook artikel 10 (5 oud) EG-verdrag jo. het oude artikel 7 EG-verdrag, dat is vervallen nu het doel van die bepaling bereikt is.

17 Zie ook artikel 5 jo. artikel 14 (7A oud) EG-verdrag.

18 Zie ook titel I van het Unieverdrag.

communautaire recht. Mede daardoor gaat de implementatie van EG-recht iedere wetgevingsjurist direct aan.

De aanwas van het Europese recht confronteerde Nederland – in aanloop op het voorzitterschap van de EG dat Nederland in 1992 zou gaan bekleden – in het begin van de jaren negentig met een grote en groeiende achterstand bij de implementatie van het EG-recht. Die achterstand was voor een deel te wijten aan de soms wat overzorgvuldige manier waarop Nederland het Europese recht probeerde te implementeren. Maar het was vooral de neiging om bij gelegenheid van de implementatie van EG-recht de regeling van aanpalende nationale aangelegenheden mee te nemen, die er voor zorgde dat er grote achterstanden ontstonden. Daarnaast kende de implementatie van EG-regelingen een lage (politieke) prioriteit en zorgde de opzet van veel Europees recht, dat soms lastig te interpreteren was, kwaliteitsgebreken vertoonde<sup>19</sup> en soms moeilijk te rijmen was met de manier waarop in Nederland beleidsverantwoordelijkheden en -terreinen zijn ingericht, voor moeilijkheden bij de implementatie. De complicaties werden nog versterkt door de afstand en cultuurverschillen<sup>20</sup> die er bestonden en bestaan tussen de Brusselse voorbereiders en de Nederlandse uitvoerders.<sup>21</sup>

Om de problemen het hoofd te bieden werd – op voorzet van de Commissie voor de toetsing van wetgevingsprojecten (verder: Toetsingscommissie)<sup>22</sup> – een aanpak ontwikkeld die ertoe zou moeten bijdragen dat de stagnatie

19 In Europees en Nederlands verband is de problematiek van de – vaak gebrekkige – kwaliteit van Europese regelgeving gethematiseerd. In Europees verband is een resolutie aangenomen die vooral ziet op het verbeteren van de redactionele kwaliteit van communautaire regelgeving. Zie de resolutie van de Raad van Ministers EU van 8 juni 1993, *PbEG C* 1993, 166, p. 1. Deze resolutie heeft – als uitvloeisel van verklaring nr. 39 van het Verdrag van Amsterdam – een vervolg gekregen in het onlangs vastgestelde Interinstitutioneel akkoord betreffende de gemeenschappelijke richtsnoeren voor de redactionele kwaliteit van de communautaire wetgeving dat op 22 december 1998 werd vastgesteld (*PbEG C* 1999, 73/1) waarin een (klein) aantal wetgevingstechnische aanwijzingen zijn opgenomen die voornamelijk de opzet en redactie van communautaire besluiten betreffen. In Nederland heeft de werkgroep Koopmans – in aanvullende zin – geadviseerd over de mogelijkheden tot en voorwaarden voor de bevordering van de kwaliteit van Europese regelgeving. Zie *Kamerstukken II* 1995/96 21 306 (rapport in het kader van de MDW-operatie). Zie verder over oorzaken en gevolgen van kwaliteitsarme EG-regels o.a. N.E. Bracke, *Voorwaarden voor goede EG-wetgeving*, diss. UvA, Den Haag 1996; H. Hijmans, *Over de kwaliteit van Europese regelgeving*, *RegelMaat* 1997, p. 192-198.

20 De wetgevingsdienst – onderdeel van de juridische dienst – bij de Europese Commissie kampt ook met eigen problemen, die naast de last waarvoor de lidstaten staan, de zaak compliceren. Vooral de compromiscultuur en de taal-juridisch culturele problemen die het vertalen van de voorstellen voor verdragsteksten, richtlijnen en verordeningen met zich meebrengen, maken het Europese wetgeven ingewikkeld. Zie J.F. Morgan, *Multilingual drafting in the EEC and the work of Jurist/Linguist*, *Multilingua*, 1-2, 1980, p. 109-117; T. Gallas, *L'écriture d'un accord multilingue, un exercice difficile*, in: F. Massart (ed.), *L'Europe prédite, la signification des mots*, Academia, Bruxelles 1995, p. 113-116.

21 Zie Bekkers e.a., a.w. 1993, p. 185 e.v. (hoofdstuk 8).

22 Zie Commissie voor de toetsing van wetgevingsprojecten, *Implementatie van EG-regelgeving in de nationale rechtsorde*, 's-Gravenhage 21 december 1990, CTW 90/22.

en vertraging van de uitvoering van het communautaire recht zou verminderen. Onderdelen van dat plan van aanpak zijn terechtgekomen in hoofdstuk 8 van de Aanwijzingen voor de regelgeving, maar ook in de richtlijnen die ten behoeve van de implementatie van communautair recht worden gegeven in de *101 Praktijkvragen over de implementatie van EG-besluiten* uit 1998. In deze voor wetgevingsjuristen uitermate praktische vraagbaak wordt een groot aantal praktische vragen over de implementatie van EG-besluiten besproken. Tegelijkertijd wordt een praktische methode in zeven stappen weergegeven die ertoe bijdraagt dat systematisch en snel de belangrijkste vragen bij de implementatie van EG-recht onder de aandacht worden gebracht. Verder is aan de 101 praktijkvragen een EG-checklist toegevoegd waarmee regelingen – ook en vooral regelingen die niet strekken tot implementatie van EG-recht – kunnen worden getoetst op conformiteit met het communautaire recht.

### *5.3.2 Juridische gevolgen van het communautaire recht voor de Nederlandse rechtsorde*

Het communautaire recht beïnvloedt op tal van beleidsterreinen de manoeuvreerruimte van lidstaat Nederland. Ook de inhoud van het Nederlandse recht wordt sterk bepaald door het communautaire recht. Voor de Nederlandse rechtsorde brengt het communautaire recht in *juridische* zin twee hoofdgevolgen met zich mee:

- a. *autonomie en voorrang* van het communautaire recht *ten opzichte* van het nationale recht van de lidstaat, en
- b. (mogelijk) *rechtstreekse werking* van het communautaire recht *in* de nationale rechtsorde.

#### *a. Autonomie en voorrang van het communautaire recht*

Communautair recht vloeit – zoals hierboven al werd aangegeven – voort uit *autonome* bron, dat wil zeggen uit de eigen communautaire rechtsorde zelf. Binnen de verschillende rechtsordes van de aangesloten lidstaten geldt het communautaire recht uit kracht van de eigen communautaire rechtsorde. Voor die doorwerking of interne werking binnen de rechtssfeer van lidstaten is het communautaire recht niet afhankelijk van het nationale constitutionele recht van de lidstaten. Enige vorm van transformatie of omzetting van het communautaire recht in nationaal recht is voor de gelding van het communautaire recht binnen een lidstaat dus niet nodig, ongeacht het stelsel van receptie van internationaal recht dat een bepaalde lidstaat er op na houdt. Het communautaire recht verschilt in dit opzicht principieel van ander verdragsrecht. In tegenstelling tot een gewone verdragsluiting tussen soevereine staten is bij het sluiten van bijvoorbeeld het EG-Verdrag, niet zozeer een aantal naar volkenrecht bindende afspraken gemaakt, maar – voor onbepaalde tijd – een nieuwe gemeenschappelijke rechtsorde opgericht, en daarbij hebben de

lidstaten door de overdracht van bepaalde bevoegdheden onomkeerbaar hun soevereiniteit op bepaalde terreinen beperkt. In het Costa/ENEL-arrest<sup>23</sup> verwoordde het Hof van Justitie van de EG dit als volgt:

‘(...) dat het EEG-Verdrag, anders dan met gewone internationale verdragen het geval is, een eigen rechtsorde in het leven heeft geroepen, die bij de inwerkingtreding van het Verdrag in de rechtsorde der Lid-Staten is opgenomen (...); dat namelijk de Lid-Staten – door voor onbepaalde tijd een Gemeenschap op te richten (...) – hun soevereiniteit, zij het op beperkt terrein hebben begrensd en derhalve een rechtsstelsel in het leven hebben geroepen, dat bindend is zowel voor hun onderdanen als voor henzelf (...).’

Naast – uit autonome bron voortvloeiende – directe werking binnen de rechtssferen van de lidstaten, heeft het communautaire recht hiërarchisch ook een hogere status dan het nationale recht van de lidstaten. Die hogere hiërarchische status vloeit noodzakelijk voort uit het autonome karakter van het communautaire recht. Zonder een dergelijke voorrang van het communautaire recht boven het recht van de lidstaten zou het commune en interne karakter van het gemeenschapsrecht snel worden ondermijnd indien lidstaten eigenmachtig anders dan het gemeenschapsrecht zouden kunnen bepalen in nationaalrechtelijke voorschriften. Het Hof van Justitie verwoordde, wederom in het Costa/ENEL-arrest, die voorrang als volgt:

‘(...) dat het (EG-*red.*) verdragsrecht, dat uit een autonome bron voortvloeit, op grond van zijn bijzondere karakter niet door enig voorschrift van nationaal recht opzij gezet kan worden, zonder zijn gemeenschappelijke karakter te verliezen en zonder dat de rechtsgrond van de Gemeenschap zelf daardoor wordt aangetast (...).’

Het communautaire recht werkt dus direct en bij voorrang door binnen de rechtsorde van de lidstaten en is voor zijn gelding niet afhankelijk van het nationale recht van de lidstaten. Zelfs nog niet geïmplementeerde EG-richtlijnen maken vanaf het moment dat ze van kracht zijn geworden, deel uit van de rechtsorde van een lidstaat. En dat geldt niet alleen voor richtlijnen waarvan de implementatietermijn reeds verstreken is, maar ook voor richtlijnen die – binnen de implementatietermijn – nog niet door een lidstaat zijn uitgevoerd. Weliswaar kunnen burgers in de lidstaten zich nog niet beroepen op bepalingen uit richtlijnen voor de ommekomst van de implementatietermijn, maar nationale rechters dienen die nog niet uitgevoerde richtlijnen al wel toe te passen. Volgens de jurisprudentie van het Hof van Justitie zijn nationale rechters namelijk bevoegd om bij de toepassing van het

---

23 HvJEG 15 juli 1964, 6/64, Costa/ENEL, *Jur.* 1964, 1209-1259.

ationale recht, dit recht uit te leggen in het licht van de bewoordingen en het doel van een van kracht geworden (nog niet geïmplementeerde) richtlijn.<sup>24</sup> Die bevoegdheid is niet vrijblijvend. Nationale rechters zijn ook verplicht nationaal recht richtlijnconform te interpreteren voorzover dat tenminste geen strijd oplevert met algemene rechtsbeginselen, die deel uitmaken van het communautaire recht.<sup>25</sup> Voorrang ten opzichte van het nationale recht heeft het communautaire recht in alle gevallen. Communautair recht gaat zelfs boven nationale constituties of nationale voorschriften die van recenter datum zijn dan bijvoorbeeld een EG-verordening of -richtlijn.<sup>26</sup> Om die voorrang van het communautaire recht te kunnen effectueren zijn nationale rechters volgens de jurisprudentie van het Hof van Justitie verplicht met gemeenschapsrecht strijdige nationale voorschriften buiten toepassing te laten.<sup>27</sup> Daarnaast heeft het communautaire recht ook in negatieve zin voorrang doordat nationale rechters niet bevoegd zijn het communautaire recht, ten faveure van het nationale recht, buiten toepassing te laten op grond van de vermeende ongeldigheid of onverbindendheid van dat communautaire recht.<sup>28</sup>

#### *b. Rechtstreekse werking van het communautaire recht*

Naast interne werking kent het communautaire recht in veel gevallen ook rechtstreekse werking. Bij rechtstreekse werking van communautair recht gaat het om het vermogen van EG-voorschriften om direct, dat wil zeggen zonder verdere tussenkomst van een lidstaat, van toepassing te zijn op burgers binnen de Gemeenschap. Voorzover EG-voorschriften een dergelijke rechtstreekse werking bezitten, kan door burgers van de Gemeenschap aan de nationale rechter ook direct de handhaving van zulke voorschriften worden gevraagd. Niet alle EG-voorschriften hebben echter rechtstreekse werking. Veel bepalingen in het EG-recht beogen namelijk helemaal niet om rechten of verplichtingen voor burgers van de Gemeenschap in het leven te roepen.<sup>29</sup> Of aan een EG-voorschrift rechtstreekse werking toekomt, hangt dan ook af van de geest, structuur, aard en bewoordingen van een

24 HvJEG 10 april 1984, 14/83, Von Colson en Kamann, *Jur* 1984, p. 1891 e v., HvJEG 8 oktober 1987, 80/86, Kolpinghuis, *Jur* 1987, p. 3969 e v. en HvJEG 13 nov 1990, C-106/89, Marleasing, *Jur* 1990, I-4135. Zie ook Jans e a., a w 1999, p. 77.

25 Denk bijvoorbeeld aan het rechtszekerheidsbeginsel en het verbod van terugwerkende kracht. HvJEG 8 oktober 1987, 80/86, Kolpinghuis, *Jur* 1987, p. 3969 e v., i o 13.

26 Vgl. HvJEG 15 juli 1964, 6/64, Costa/ENEL, *Jur* 1964, p. 1209-1259.

27 HvJEG 9 maart 1978, 106/77, Simmenthal, *Jur* 1978, p. 629 e v. Die voorrang valt zelfs bij wege van voorlopige voorziening, in afwachting van een prejudiciële beslissing, door nationale rechters te effectueren. Zie HvJEG 19 juni 1990, C-213/89, Factortame I, *Jur* 1990, I-2433.

28 HvJEG 22 oktober 1987, 314/85, Foto-Frost, *Jur* 1987, p. 4199 e v. Bij ernstige twijfel over de verbindendheid van een EG-regeling kan de toepassing van een EG-regeling – onder bepaalde voorwaarden echter in voorlopige zin worden geschorst, indien tenminste tegelijkertijd de geldigheidsvraag als prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie wordt voorgelegd. Vgl. HvJEG Zuckerfabrik Suderthmaischen, AB 1991, 238.

29 Denk bijvoorbeeld aan artikel 7 (4 oud) EG-Verdrag (Instellingen van de Gemeenschap) artikel 182 (131 oud) EG-Verdrag (Associëring niet-Europese landen en gebieden).

voorschrift. Om te kunnen bepalen of een EG-voorschrift rechtstreekse werking heeft, heeft het Hof van Justitie een aantal criteria ontwikkeld. Volgens de jurisprudentie van het Hof heeft een EG-voorschrift rechtstreekse werking, indien de bepalingen ervan:

- 1°. duidelijk bepaalbaar zijn naar inhoud van de verplichting;<sup>30</sup>
- 2°. niet afhankelijk zijn van enig voorbehoud;<sup>31</sup>
- 3°. en – indien er uitvoeringshandelingen zijn voorzien – de instellingen of lidstaten geen discretionaire bevoegdheden ten aanzien van die uitvoering wordt gelaten.<sup>32</sup>

Uit de verschillende criteria wordt duidelijk dat het ontbreken van discretionaire bevoegdheden hier de centrale voorwaarde is. Welke EG-voorschriften kunnen nu rechtstreekse werking hebben? Ten eerste komen natuurlijk een aantal bepalingen uit het EG-verdrag zelf in aanmerking. Vooral waar het Verdrag zelf – onvoorwaardelijk en rechtstreeks – de rechten en verplichtingen van de burgers binnen Gemeenschap regelt, is er veelal sprake van rechtstreekse werking,<sup>33</sup> maar ook daar waar het Verdrag ongeconditioneerde verplichtingen aan lidstaten oplegt, ontstaan in het spiegelbeeld vaak rechten voor de burgers waarvan de handhaving rechtstreeks voor de nationale rechter kan worden afgedwongen.<sup>34</sup>

In de zaak *Brasserie du Pêcheur* (HvJEG 5 maart 1996, *Jur.* I-209, *AB* 1996, 249 m.nt. FhvdB, *NJ* 1997, 145) kwam de vraag aan de orde in hoeverre lidstaten en organen binnen een lidstaat schade-aansprakelijk kunnen zijn voor het invoeren casu quo het handhaven van wetgeving die in strijd is met bepalingen van het EG-verdrag. In het arrest overweegt het Hof van Justitie dat een rechtstreeks beroep op EG-bepalingen voor de nationale rechter slechts een minimum-waARBorg is, die niet voldoende is om de volledige toepassing van het communautaire recht te realiseren. Het recht op schadevergoeding vormt een noodzakelijke aanvulling op dat rechtstreekse beroep op EG-bepalingen (een zgn. *corrolarium*). Die aanvulling is van belang voor die gevallen waarin geen rechtstreekse werking van het EG-recht kan worden aangenomen, maar er wel rechten aan particulieren zijn

---

30 Zie voor voorbeelden uit de baaiertd van jurisprudentie van het Hof op dit terrein o a de arresten HvJEG 5 februari 1963, 26/62, *Van Gend en Loos*, *Jur.* 1963, p. 1-59 (m.b t het EEG-Verdrag zelf), en HvJEG 19 januari 1982, 8/81, *Becker*, *Jur.* 1982, p. 59 e v

31 Zie de jurisprudentie in de jonge noot.

32 Zie bijvoorbeeld HvJEG 19 december 1968, 13/68, *Salgoil*, *Jur.* 1968, p. 825-850

33 Zie bijvoorbeeld artikel 81 (85 oud) EG-Verdrag (Ontoelaatbare overeenkomsten tussen ondernemingen), met uitzondering van het derde lid, en artikel 82 (86 oud) EG-Verdrag (Misbruik van machtspositie)

34 Denk bijvoorbeeld aan artikel 25 (12 oud) EG-Verdrag. Hiervan stelde het Hof in het *Van Gend en Loos*-arrest vast dat dit voorschrift rechtstreekse werking had. Zie HvJEG 5 februari 1963, 26/62, *Van Gend en Loos*, *Jur.* 1963, p. 1-59



toegekend, maar ook voor die gevallen waarin wel sprake is van rechtstreekse (en inroepbare) werking van het EG-recht. In de Brasserie-zaak werden twee verdragsbepalingen inroepen (artikelen 28 (30 oud) en 43 (52 oud) EG-verdrag) die in de ogen van het Hof rechtstreekse werking hadden en waarvan de schending mitsdien aanleiding zou kunnen geven tot schadevergoeding. Die schade aansprakelijkheid voor schending van het EG-recht kan, volgens het Hof, zowel op de centrale overheid binnen een lidstaat zelf drukken, maar ook op de centrale en decentrale (rechtsprekende, wetgevende of besturende) organen van zo'n lidstaat afzonderlijk. Geen enkele functie of macht binnen een lidstaat is dus immuun voor EG-aansprakelijkheid.<sup>35</sup>

Ook bepalingen van EG-verordeningen hebben, gezien hun algemene strekking en algemeen verbindende karakter naar hun aard veelal rechtstreekse werking. Dat volgt direct uit artikel 249 (189 oud) van het EG-verdrag. Hetzelfde geldt voor EG-beschikkingen, zij het dat artikel 249 (189 oud) EG-Verdrag daar bepaalt dat beschikkingen slechts verbindend zijn voor diegenen tot wie de beschikking uitdrukkelijk is gericht. Dit neemt echter niet weg dat een particulier rechten kan ontlenen aan een beschikking die bijvoorbeeld tot een lidstaat is gericht, de verplichting van de een kan resulteren in het recht van een ander.<sup>36</sup>

Waar bij verdragsbepalingen, verordeningen en beschikkingen bij de bepaling van rechtstreekse werking houvast kan worden gevonden in de kring van geadresseerden en het rechtstreeks verbindende karakter, is dit bij EG-richtlijnen veel minder het geval. Richtlijnen richten zich tot lidstaten en verplichten tot een bepaald resultaat, waarbij het aan de lidstaat is overgelaten de vorm en de middelen te kiezen.

Toch kunnen burgers van de Gemeenschap zich onder omstandigheden ook voor de nationale rechter beroepen op richtlijnen die in feite tot de lidstaat zijn gericht. Indien een richtlijn duidelijke en onvoorwaardelijke rechten voor burgers meebrengt, zullen burgers om de handhaving hiervan bij de rechter kunnen vragen. Die rechtstreekse werking van (onderdelen van) een richtlijn zal echter niet eerder in kunnen treden dan nadat de implementatietermijn verstreken is.<sup>37</sup> Dat burgers zich gedurende de implementatietermijn nog niet rechtstreeks op de rechten die uit een richtlijn voortvloeien, kunnen beroepen, wil nog niet zeggen dat tijdens

---

35 Zie ook A.J.C. de Moor van Vugt en E.M. Vermeulen *Europees bestuursrecht* Deventer 1998 p. 103 e.v. en R.J.G.M. Widdershoven *Aansprakelijkheid van decentrale overheden voor schendingen van EG-recht* *RegelMaat* 1997 p. 87-97.

36 Zie HvJEG 6 oktober 1970 9/70 *Grad* *Jur* 1970 p. 825-844.

37 Zie o.a. HvJEG 19 januari 1982 8/81 *Becker* *Jur* 1982 p. 59 e.v. HvJEG 9 maart 1978 106/77 *Simmenthal* *Jur* 1978 p. 629-658.

die implementatieperiode niet al een bepaalde werking van een richtlijn kan uitgaan. Onder punt a zagen we al dat de voorrang van het gemeenschapsrecht ertoe kan leiden dat nationale voorschriften door een nationale rechter bijvoorbeeld in het licht van een richtlijn dienen te worden geïnterpreteerd.

Indien de implementatietermijn eenmaal is verstreken, kunnen burgers zich niet alleen beroepen op de uit een richtlijn voortvloeiende rechten en verplichtingen, maar kunnen zij lidstaten onder omstandigheden aansprakelijk stellen voor schade die voortvloeit uit te late of onjuiste implementatie.<sup>38</sup>

*c. Horizontale werking van communautair recht?*

De (mogelijke) rechtstreekse werking van EG-voorschriften houdt ook in dat burgers zich in beginsel ook *tegenover elkaar* op het EG-recht kunnen beroepen. Rechtstreeks werkende EG-voorschriften kunnen in principe werken in de horizontale verhoudingen tussen particulieren. Vooral bij rechtstreeks werkende verdragsbepalingen, rechtstreeks werkende (onderdelen van) verordeningen, en (onderdelen van) beschikkingen kan dit het geval zijn, voorzover de aard en strekking van die voorschriften dit toelaten. Zo kunnen particulieren zich bijvoorbeeld op basis van artikel 141 (119 oud) EG-verdrag jegens elkaar beroepen op het recht van gelijke beloning van mannen en vrouwen.<sup>39</sup>

Op deze mogelijke horizontale werking van rechtstreeks werkend EG-recht geldt echter een belangrijke uitzondering: particulieren kunnen zich niet beroepen op een rechtstreeks werkende bepaling uit een *richtlijn* jegens een andere particulier.<sup>40</sup> De gedachte achter deze redenering is dat richtlijnen op grond van artikel 249 (189 oud) EG-verdrag slechts verplichtingen voor een lidstaat kunnen scheppen. Zelfstandige verplichtingen voor particulieren, neergelegd in richtlijnen, zijn dus niet mogelijk. Indien dat wel mogelijk zou zijn, dan zouden soms bijvoorbeeld strafvervolgingen mogelijk zijn op basis van niet of niet tijdig geïmplementeerde richtlijnen. Ook zouden burgers zich tegenover elkaar van overtreding van nationale voorschriften kunnen vrijpleiten met een beroep op een andersluidende verplichting uit een nog niet geïmplementeerde richtlijn.<sup>41</sup>

---

38 Zie HvJEG 19 november 1991, C-6/90 en C-9/90, Francovich, *Jur* I-2433

39 Zie HvJEG 8 april 1976, 43/75, Defrenne, *Jur* 1976, p. 455-494

40 Zie HvJEG 18 september 1985, 152/84, Marshall, *Jur* 1986, p. 723 e.v., r.o. 48

41 Dat gebrek van horizontale werking van rechtstreeks werkende bepalingen uit richtlijnen is in de literatuur overigens wel voorwerp van discussie. Het ontbreken van een dergelijke horizontale werking doet wat vreemd aan in vergelijking met wel rechtstreeks en horizontaal werkende verdragsbepalingen, die ook tot de lidstaten zijn gericht. Daar bij komt nog dat in het geval van richtlijnen de vreemde situatie kan ontstaan dat bijvoorbeeld voor overheidswerknemers op basis van een rechtstreeks werkende bepaling van een richtlijn wel een rechtstreeks beroep tegen de werkgever (de overheid) mogelijk is, terwijl een dergelijk beroep voor vergelijkbare werknemers in de particuliere sector ontbreekt. Zie o.a. T.M. Snoep, De nationale rechter, een vooruitgeschoven EG-post?, *NJB* 1992, afl. 8, p. 262. Zie ook E. Steyger, De directe toepassing van EG-richtlijnen door anderen dan de staat, *RegelMaat* 1991, p. 10-13.

Rechtstreeks werkende bepalingen uit niet-tijdige of onjuist geïmplementeerde richtlijnen kunnen dan wellicht niet worden ingeroepen in de verhoudingen tussen particulieren onderling, wel kunnen ze worden ingeroepen tegenover decentrale overheden<sup>42</sup> en tegenover nauw met de (nationale) overheid gelieerde instanties.<sup>43</sup>

#### **5.4 De betekenis van de voorrang en doorwerking van EU-recht voor de Nederlandse wetgever**

Het communautaire recht is nagenoeg op alle bekende wetgevingsterreinen in Nederland op de een of andere wijze doorgedrongen, zo zagen we. Op bepaalde beleidsterreinen, zoals telecommunicatie, landbouw en visserij, milieu, et cetera, is bijzonder veel communautair recht van toepassing; daar moet ook veel communautair recht in Nederland te worden geïmplementeerd. Op de problematiek van de implementatie van het communautaire recht zullen we in hoofdstuk 11 dieper ingaan. Hier willen we nog kort even stil staan bij de manier waarop de nationale wetgever rekening kan houden met de toepasselijkheid van communautair recht op beleidsterreinen waar nieuwe nationale regelgeving wordt overwogen. Het zal daarbij vaak zo zijn dat het communautaire recht, als het hogere recht, voor zover het rechtstreekse werking heeft, voorrang toekomt boven het nationale recht. Dit heeft dan vaak tweeërlei gevolgen, namelijk

- a. het communautaire recht stelt grenzen aan de nationale regelingsruimte, of
- b. het communautaire recht stelt eisen aan nationale regelingsprocedures.

Om te voorkomen dat voorgenomen nationale maatregelen, en zeker voorgenomen nationale regelingen, over die door het communautaire recht getrokken grenzen heengaan, dient de wetgever er voor te zorgen dat afzonderlijke bepalingen van nationaal recht worden getoetst op EG-conformiteit. Daarom zal een nauwkeurige zoektocht naar het toepasselijk communautaire recht en de betekenis ervan bij ieder wetgevingsproject noodzakelijk zijn. Om die zoektocht te vereenvoudigen is een *EG-checklist* ontwikkeld, die als bijlage bij de *101 Praktijkvragen* is gevoegd. De checklist is een hulpmiddel om voorgenomen nationale regelingen op EG-conformiteit te toetsen.

Die EG-checklist bestaat uit de volgende zeven stappen:

- 1°. bepaal of de regeling betrekking heeft op een 'goed' in de zin van het EG-verdrag;

---

42 HvJEG 22 juni 1989, 103/88, Fratelli Constanzo, *Jur.* 1989, 1839.

43 HvJEG 12 juli 1990, C-188/89, Foster c.s. v. British Gas plc., *Jur.* 1990, I-3313.

- 2°. bepaal of terzake van de te regelen materie een richtlijn of een verordening bestaat;
- 3°. bepaal of er in of ondanks een richtlijn of verordening ruimte is voor verdergaande of afwijkende nationale regelgeving;
- 4°. bepaal of de regeling handelsbelemmerend is;
- 5°. bepaal of de handelsbelemmering gerechtvaardigd is;
- 6°. bepaal of een keuring of toelating geoorloofd is;
- 7°. bepaal of een regeling genotificeerd moet worden.

#### *5.4.1 Grenzen aan de nationale regelingsruimte door de werking van het communautaire recht*

Als recht van hogere orde beperkt het rechtstreeks werkende communautaire recht de mogelijkheid voor de nationale wetgever om regels te stellen. Weliswaar bepaalt artikel 5 (3b oud) van het EG-verdrag dat de regelingsbevoegdheid van de Unie in wezen subsidiair is ten aanzien van die van de lidstaten, maar dat heeft vooral betrekking op de (nog) niet nadrukkelijk door het Verdrag reeds bestreken terreinen. Vanzelfsprekend kan de wetgever van een lidstaat geen regels vaststellen die rechtstreeks indruisen tegen rechtstreeks werkend communautair recht. Van dergelijke strijd zal al snel sprake zijn indien nationale regelingen komen op terreinen die nagenoeg geheel beheerst worden door het communautaire recht, zoals terreinen die raken aan het goederenverkeer tussen de lidstaten. Nationale wetgevers die iets willen regelen op het terrein van het goederenverkeer – en dat is al gauw het geval als men een nationaal voorschrift over enig product overweegt – dienen zich te realiseren dat het begrip ‘goed’ in het EG-recht een geheel eigen betekenis heeft.<sup>44</sup> Heeft een regeling betrekking op een ‘goed’ in de zin van het EG-verdrag dan betekent dit dat artikelen 28 en 29 (30- 34 oud) en artikel 30 (36 oud) van het EG-verdrag inzake het vrije goederenverkeer van toepassing zijn. Op eenzelfde wijze kunnen ook rechtsreeks werkende primaire EG-verdragsbepalingen met betrekking tot dienstenverkeer en het mededingingsrecht van toepassing zijn indien de nationale wetgever op dat terrein regelingen wil treffen, zij het dat het verdragsrecht op die terreinen wat meer ruimte laat.

Naast de werking van het verdragsrecht, het primaire gemeenschapsrecht, dient de nationale wetgever te letten op de werking van het secundaire gemeenschapsrecht zoals dat voortvloeit uit EG-besluiten, met name uit EG-verordeningen en EG-richtlijnen. Bij voorgenomen nationale regelingen zal de nationale wetgever zich af dienen te vragen of het onderwerp van regeling niet reeds bestreken wordt door

---

44 Een ‘goed’ in de zin van het EG-recht is een stoffelijke zaak. Het gaat hierbij om zaken die over de grenzen vervoerd (kunnen) worden en die het voorwerp (kunnen) zijn van handelstransacties. Het begrip ‘goed’ is ruim: het omvat industrieel vervaardigde producten, maar ook bijvoorbeeld landbouwproducten, levende dieren, afvalstoffen, geneesmiddelen en elektriciteit. Zie *101 Praktijkvragen*, p. 121 (stap 1 EG-checklist).

enig bestaand of voorgenomen (mogelijk rechtstreeks werkend) EG-besluit.<sup>45</sup> Indien dat het geval is, rijst de vraag of er in of ondanks een EG-besluit of EG-verordening toch nog nationale regelingsruimte is voor verdergaande of afwijkende nationale regelgeving.<sup>46</sup> De vraag of dat het geval is, hangt af van de vraag wat het oogmerk van het bewuste EG-besluit is. Op sommige terreinen blijkt al uit de rechtsgrondslag van een bepaald EG-besluit of het terrein waarop het betreffende EG-besluit is genomen, een terrein is waarvan de regeling exclusief is voorbehouden aan de communautaire regelgever.

Artikel 95 (100A oud) EG-verdrag geeft bijvoorbeeld een basis voor het vaststellen van EG-verordeningen en EG-richtlijnen die er toe bij moeten dragen dat er een interne markt in de EG wordt gerealiseerd en in stand gehouden en dat de – daarbij belemmerende – verschillen in wetgeving van de lidstaten moeten worden opgeheven. Dit is dus duidelijk een terrein waarop uniform communautair beleid wordt gevoerd. EG-besluiten die op deze basis worden vastgesteld, hebben dus veelal uniformerende bedoelingen. Nationale afwijking daarvan of aanvulling daarop zou in strijd komen met het EG-recht.

Een andere wijze om te bepalen of een EG-besluit nog nationale regelingsruimte laat, is te kijken naar de tekst en de bewoordingen van die EG-besluiten zelf. Zo kan een EG-richtlijn of EG-verordening impliciet (door het gebruik van interpretatiebehoevende termen of vage normen), of expliciet (met zoveel woorden) afwijkingen of aanvullingen toestaan. Daarnaast is het bij EG-richtlijnen van belang te bezien welk karakter de richtlijn draagt. Is een EG-richtlijn gericht op minimumharmonisatie (waarbij in ieder geval een aantal zaken uniform moeten worden geregeld), optionele harmonisatie (waarbij naar keuze zaken uniform kunnen worden geregeld), of totale harmonisatie (bijvoorbeeld doordat het een uniforme regeling in de Unie wil bewerkstelligen)? Dit is bepalend voor de regelingsruimte die de nationale wetgever heeft om nog nadere nationale regels te stellen. Er zijn ook tussenvormen. Soms geeft een EG-richtlijn bewust normen die slechts de behartiging van bepaalde belangen vergen, waarbij het aan de lidstaten is overgelaten om de wijze waarop aan die belangenbehartiging invulling wordt gegeven, te regelen.

Een voorbeeld van deze laatste categorie vormen de zogenoemde ‘Nieuwe aanpak’-richtlijnen, die slechts fundamentele eisen op het terrein van milieu, volksgezondheid of de veiligheid van producten regelen. Ondergeschikte

---

45 Zie ook stap 2 van de EG-checklist. Het gaat bij die stap overigens maar om één onderwerp te weten ‘goed’. Op andere aspecten, zoals bijvoorbeeld diensten, ziet de checklist niet.

46 Zie ook stap 3 EG-checklist.

eisen worden slechts globaal omschreven. De lidstaten kunnen daaraan, veelal binnen een normalisatieproces (zie ook hoofdstuk 4), nadere invulling geven. Voor de uitwerking van de globale normen uit de richtlijnen wordt in veel 'Nieuwe aanpak'-richtlijnen verwezen naar technische specificaties die zijn opgesteld door EG-instellingen voor normalisatie of standaardisatie. Zolang echter nog geen EG-normen beschikbaar zijn, kan gebruik worden gemaakt van nationale specificaties. De lidstaten moeten wel de EG-commissie en elkaar op de hoogte stellen van die nationale normen. De lidstaten moeten ook, tot op het moment dat er uniforme genormaliseerde EU-normen zijn, elkaars normen over en weer erkennen.<sup>47</sup>

Een zaak waar verder goed rekening mee moet worden gehouden, is of de nationale regeling niet naar opzet of effect handelsbelemmerend kan werken

#### *5.4.2 Communautaire eisen aan nationale wetgevingsprocessen*

Het communautaire recht stelt niet alleen inhoudelijk grenzen en eisen aan nationale regelingen, in toenemende mate stelt het gemeenschapsrecht ook eisen aan nationale regelingsprocedures. De in Nederland beroemde *Securitel-affaire* uit de zomer van 1996 leert hoe gemakkelijk daarbij ongelukken kunnen gebeuren. In deze affaire was een communautaire regeling aan de orde die vergde dat bepaalde nationale regels die technische voorschriften bevatten met betrekking tot producten, gemeld (genotificeerd) moeten worden aan de EG-commissie. Een en ander ter voorkoming van handelsbelemmeringen. Deze notificatie-richtlijn – 83/189/EEG – bevat een informatieprocedure op het gebied van technische voorschriften. Die procedure kent het volgende verloop: indien enige voorgenomen nationale regeling (en dat hoeft geen regeling te zijn waarbij EG-recht wordt geïmplementeerd, of die grensoverschrijdende aspecten kent) technische voorschriften bevat met betrekking tot een product, moet deze regeling in de ontwerpfasen aan de EG-Commissie worden gemeld (genotificeerd). Deze melding schort de inwerkingtreding van het gemelde nationale voorschrift 3 maanden op (stand still-periode). Tijdens die periode kunnen de EG-Commissie en andere lidstaten opmerkingen indienen of wijzigingen voorstellen waarmee zoveel mogelijk rekening moet worden gehouden door de betrokken notificerende lidstaat. De stand still-periode kan om een aantal redenen worden verlengd, en ze geldt niet indien er dringende redenen in verband met gezondheid of nationale veiligheid zijn die prompte actie nodig maken. Notificatie van een technisch voorschrift in de zin van de richtlijn is een constitutief vereiste: een nationale bepaling kan niet rechtsgeldig in werking treden zonder notificatie. Niet-notificatie betekent schending van een wezenlijk vormvoorschrift. Technische voorschriften die niet correct zijn genotificeerd, mogen

---

47 Zie ook Kapteyn, e.a., a.w. 1995, p. 461.

niet ten opzichte van particulieren worden toegepast. Bovendien kunnen particulieren zich onder omstandigheden<sup>48</sup> op de notificatieplicht – die in eerste instantie toch is gericht tot de lidstaat – beroepen bij de nationale rechter. Deze moet niet-genotificeerde nationale regels met technische productvoorschriften buiten toepassing laten.<sup>49</sup>

In hoofdstuk 11 zal bij gelegenheid van de bespreking van de implementatie van EG-recht in Nederland nog nader worden stilgestaan bij de eisen die het communautaire recht, bij die implementatie, aan Nederlandse regelgevingsprocessen stelt.

## 5.5 Literatuur bij hoofdstuk 5

Voor degenen die meer willen lezen over wetgeven in een communautaire context, geven wij de volgende literatuur:

Bekkers, V.J.J.M., e.a., Brussel en Nederland: tegenliggers, spookrijders of reisgenoten?, Zwolle 1993

Boon, P.J., e.a., Notificatieverzuim: securitel niet in tel?, *RegelMaat* 1997, p. 225

Bracke, N.E., Voorwaarden voor goede EG-wetgeving, diss. UvA, Den Haag 1996

Commissie voor de toetsing van wetgevingsprojecten, Implementatie van EG-regelgeving in de nationale rechtsorde, 's-Gravenhage 21 december 1990, CTW 90/22

Hijmans, Over de kwaliteit van Europese regelgeving, *RegelMaat* 1997, p. 192-198

Jans, J.H., e.a., Inleiding tot het Europees bestuursrecht, Nijmegen 1999

Kapteyn, P.J.G., e.a. Inleiding tot het recht van de Europese Gemeenschappen; na Maastricht, vijfde druk, Deventer 1995

Moor-van Vugt, A.J.C. de, e.a., Europees bestuursrecht, Deventer 1998

Pouw, F., Nationale parlementaire controle op de intergouvernementele derde pijler van de Europese Unie, *RegelMaat* 1996, p. 217-229

---

48 Als het tenminste een norm betreft die de particulier in zijn belang kan treffen, en waarbij de informatieprocedure enig verschil kan uitmaken. Zie over deze Schutznorm-gedachte ook P.J. Boon en J.G. Brouwer, Notificatieverzuim. Securitel niet in tel?, *RegelMaat* 1997, p. 225-226

49 Zie HvJEG 30 april 1996, zaak C-194/94, *Jur* 1996, blz. I-2201

Snoep, T.M., De nationale rechter, een vooruitgeschoven EG-post?, NJB 1992, p. 262

Steyger, E., De directe toepassing van EG-richtlijnen door anderen dan de staat, RegelMaat 1991, p. 10-13

Widdershoven, R.J.G.M., Aansprakelijkheid van decentrale overheden voor schendingen van EG-recht, RegelMaat 1997, p. 87-97



## *Deel II*

# Methodiek van wetgeven



## Het stelselmatig ontwerpen van rechtsnormen

### 6.1 Rechtsnormen in wetten

#### 6.1.1 Wetsanalyse als hulpmiddel

Wetgeven kan worden beschouwd als het geven van algemene normen voor rechtsrelaties tussen rechtssubjecten. Aldus beschouwd, bevat een wet een – vaak zeer complex – geheel van uiteenlopende relaties tussen diverse rechtssubjecten. Wetten zijn dus stelsels van met elkaar samenhangende rechtsnormen. Het stelselmatig ontwerpen van rechtsnormen betekent dat bij het opstellen van een wetsvoorstel de verschillende soorten rechtsnormen (over het gedrag, over bevoegdheden, over organisaties en procedures, over het overgangsrecht) doelbewust, logisch en systematisch aan elkaar worden gerelateerd.<sup>1</sup> Wetsanalytische kennis en inzichten kunnen daarbij behulpzaam zijn. Dit is niet alleen van belang voor een deugdelijke vormgeving van een regeling (toegankelijkheid, begrijpelijkheid), maar ook en vooral voor een inhoudelijk juiste weergave van de bedoelingen van de regeling. Zo zal de toepassing van de regeling anders kunnen uitpakken dan beoogd indien de normadressaatsomschrijving niet duidelijk of onvolledig is. In feite hebben we het bij dit onderwerp over ‘de grammatica van het wetgeven’. Het beginpunt daarvan is de afzonderlijke rechtsnorm. Hoe zit deze in elkaar? Welke vaste structuurelementen bevat een rechtsnorm? Welke typen rechtsnormen kunnen we onderscheiden? Een goed inzicht in deze onderwerpen dient verschillende doelen: een goede analyse van wettelijke bepalingen, het stelselmatig ontwerpen en een goede vormgeving en structurering van regelingen.

Op basis van de kennis en inzichten over de afzonderlijke rechtsnorm kunnen we vervolgens ingaan op het ontwerpen van bepaalde, samenhangende elementen van rechtsnormen die voorkomen in de wetgeving. Dat doen we in hoofdstuk 7.

#### 6.1.2 De structuur van rechtsnormen

Ruiter heeft de wettelijke rechtsnorm omschreven als ‘een voorwaardelijk rechtsoordeel dat wordt uitgedrukt in de tekst van een door een overheidsambt

---

<sup>1</sup> Vgl. D. W. P. Ruiter, *Formele relaties binnen wettelijke stelsels*, *Bestuurswetenschappen* 1989, nr 4, p. 198 e.v.

bevoegd vastgesteld besluit' <sup>2</sup> De tekst die de rechtsnorm tot uitdrukking brengt, duidt hij aan als de rechtsnormzin. De rechtsnormzin is in zijn terminologie de betekenisdrager, terwijl de rechtsnorm de betekenis is. Op zichzelf is dit onderscheid tussen de betekenisdrager en de betekenis geheel juist. Gemakshalve zullen wij in het vervolg echter abstraheren van dit onderscheid tussen de taaluiting zelf en de betekenis die daardoor tot uitdrukking wordt gebracht en steeds spreken over een rechtsnorm.

Rechtsnormen hebben een vaste structuur. Allereerst is kenmerkend dat een rechtsnorm een conditioneel karakter heeft, dat tot uitdrukking komt door de 'als dan'-formule. Dit is het element 'voorwaardelijk' in de omschrijving van Ruiter. De basisstructuur van een rechtsnorm kan aldus tot uitdrukking worden gebracht: *Als* een bepaalde situatie zich voordoet (rechtsfeit), *dan* moet, mag of kan iemand iets doen of nalaten (rechtsgevolg). Laten wij als (fictief) voorbeeld nemen de volgende rechtsnorm:

'Als het mist, ontsteken automobilisten hun autolichten'

Wij kunnen in deze rechtsnorm de volgende vaste structuurelementen herkennen. Het zinsdeel 'Als het mist' bevat (de omschrijving van) het rechtsfeit, waarin de omstandigheden worden aangegeven waaronder iets moet of mag of kan (de zogenoemde normconditie). Hiermee wordt tot uitdrukking gebracht dat steeds als de situatie zich voordoet dat het mist, een bepaald rechtsgevolg toepasselijk is, in casu dat 'automobilisten hun autolichten ontsteken'.

Het rechtsgevolg van een rechtsnorm bestaat steeds uit drie bestanddelen:

- de normadressaat of het normsubject, degenen tot wie de norm zich richt (in het voorbeeld 'automobilisten'),
- het normobject, de gedraging die mag of moet (in het voorbeeld 'het ontsteken van autolichten'),
- de normoperator of de modus van behoren, het (niet) mogen, (niet) moeten of (niet) kunnen (in het voorbeeld is deze impliciet, uit het feit dat het gaat om een wettelijke bepaling moet worden afgeleid dat het hier niet gaat om een beschrijving van een feitelijke situatie maar om een verplichting, bedoeld is dus dat automobilisten hun autolichten moeten ontsteken).

Het gebruik om in onze wetgeving niet de imperatieve vorm te bezigen, is ook neergelegd in de Aanwijzingen voor de regelgeving (aanwijzing 53).

---

2 Zie D.W.P. Ruiter, *Bestuursrechtelijke wetgevingsleer*, Assen/Maastricht 1987, p. 46.

### **Aanwijzing 53**

Voorschriften worden, tenzij dit onvermijdelijk is, niet met behulp van de werkwoorden ‘moeten’ of ‘dienen’ geformuleerd.

Resumerend: een rechtsnorm bestaat uit een rechtsfeit waarin de omstandigheden waaronder iets mag, moet of kan, zijn omschreven en een rechtsgevolg met een normsubject, een normobject en een normoperator.

#### *6.1.3 Duidelijke normstelling*

Bij het ontwerpen van rechtsnormen in regelingen is het van belang om steeds de vier genoemde bestanddelen van de norm (condities, adressaat, object en operator) goed voor ogen te houden en op duidelijke wijze tot uitdrukking te brengen. Daarbij is het overigens zo dat de adressaat van de norm soms niet (expliciet) wordt omschreven.

Een voorbeeld is het eerste lid van artikel 61 van de Woningwet: ‘Het is verboden zonder vergunning van burgemeester en wethouders een ontruimde onbewoonbaarverklarde woning of woonwagen voor andere doeleinden dan bewoning in gebruik te geven of te nemen.’

Lopen we de bestanddelen na, dan herkennen we de normconditie (‘zonder vergunning van burgemeester en wethouders’), de operator (‘het is verboden’) en het object (‘een ontruimde onbewoonbaarverklarde woning of woonwagen in gebruik nemen of geven’). In de tekst staat geen omschrijving van de adressaat van de norm. Het betreft een algemeen verbod dat voor eenieder geldt. De normadressaat is dus eenieder (die potentieel te maken krijgt met het in gebruik geven of nemen van ontruimde onbewoonbaarverklarde woningen of woonwagens). We zouden dat expliciet tot uitdrukking kunnen brengen door de norm als volgt te formuleren: ‘Het is eenieder verboden...’. Dat is echter niet nodig, omdat de norm ook zonder die toevoeging volstrekt duidelijk is. Dan geldt het algemene terminologische uitgangspunt van beknopt formuleren dat in aanwijzing 52 is verwoord: geen overbodige woorden gebruiken.

#### *6.1.4 Normelementen en wettelijke bepalingen*

Het mag duidelijk zijn dat er geen één-op-één-relatie is tussen de wettelijke bepaling die we aantreffen in een wetstekst en de (volledige) rechtsnorm. Volledige rechtsnormen – dat zijn die rechtsnormen die bestaan uit een normconditie, een subject en object en een operator – komen als zodanig maar weinig voor in wetsteksten. Degenen die de wet willen toepassen en interpreteren, zullen de geldende rechtsnormen vaak moeten opmaken uit een samenstel van bepalingen. Dat kan in de praktijk soms erg ingewikkeld zijn, bijvoorbeeld omdat verschillende regelingen moeten worden geraadpleegd. Zo richten veel normen uit de Wet

milieubeheer zich tot degene die een 'inrichting' instandhoudt. Om te weten wat deze categorie van normadressaten precies inhoudt, zullen we behalve bepalingen van de wet<sup>3</sup> ook het Inrichtingen- en vergunningenbesluit milieubeheer moeten bezien.

Ruiter heeft gewezen op het verspreid en het verstrengeld voorkomen van (bestanddelen van) rechtsnormen in wetsteksten.<sup>4</sup> Het verspreid zijn van (bestanddelen van) rechtsnormen over verscheidene wettelijke bepalingen doet zich veelvuldig voor en is (mede) het gevolg van het gebruik van de toepassing van wetstechnische figuren als die van de definitiebepaling en van diverse verwijzings- en verbindingstechnieken (zoals de schakelbepaling en de algemene bepaling). Op het gebruik van deze technieken gaan wij nader in in hoofdstuk 9 van dit boek. Het hierboven genoemde voorbeeld uit de Wet milieubeheer is daarvoor illustratief. Vaak is de te regelen materie dermate ingewikkeld dat verspreiding van de bestanddelen van een norm onvermijdelijk is.

Van verstrengeling van rechtsnormen spreekt Ruiter in het geval dat binnen een wettelijke bepaling verschillende rechtsnormen tot uitdrukking worden gebracht. Hij geeft het voorbeeld van het bekende imperatief-limitatieve stelsel van de Woningwet, dat kernachtig in artikel 44 is geformuleerd:

'De bouwvergunning mag alleen en moet worden geweigerd, indien...'

Deze bepaling bevat twee normoperatoren en geeft in één grammaticale zin aan in welke omstandigheden een bouwvergunning moet worden geweigerd en verleend dient te worden.

Verstrengeling van rechtsnormen en vooral verspreiding van de bestanddelen van een rechtsnorm over verscheidene wettelijke bepalingen zijn – zoals gezegd – in de praktijk vaak niet te vermijden. Daar waar mogelijk verdient het echter aanbeveling om de verschillende bestanddelen van een rechtsnorm in één artikel of (bij elkaar) in een paragraaf of hoofdstuk van de regeling onder te brengen. Het uitgangspunt bij het ontwerpen van regelingen is: Zet bij elkaar, wat bij elkaar hoort.

## 6.2 Soorten rechtsnormen

### 6.2.1 De opvatting van Hart

Een modern rechtssysteem kent altijd ten minste twee soorten rechtsnormen: gedragsnormen en bevoegdheidsnormen. In zijn meesterwerk 'Concept of Law'

---

3 Zie daarover artikel 11, eerste lid van de wet, waarin een definitie van het begrip inrichting is opgenomen en ook het derde tot en met vijfde lid van dat artikel

4 Ruiter, *a.w.* 1987, p. 48 e.v.

heeft de Engelse rechtsgeleerde H.L.A. Hart over deze twee soorten rechtsnormen en de relatie daartussen het volgende geschreven: 'If we are to do justice to the complexity of a legal system, we have to discriminate between two different though related types. Under rules of the one type, which may well be considered the basic or primary rules, human beings are required to do or abstain from certain actions, whether they wish to or not. Rules of the other type are in a sense parasitic upon or secondary to the first; for they provide that human beings may by doing or saying certain things introduce new rules of the primary type, extinguish or modify old ones, or in various ways determine their incidence or control their operations. Rules of the first type impose duties; rules of the second type confer powers, public or private. Rules of the first type concern actions involving physical movement or changes; rules of the second type provide for operations which lead not merely to physical movement or change, but to the creation or variation of duties or obligations.'<sup>5</sup>

De gedragsnormen zijn de primaire regels die bepalen wanneer een feitelijke handeling rechtmatig of onrechtmatig is. Een voorbeeld van een gedragsnorm (van het type verbod) treffen we aan in artikel 8.1 van de Wet milieubeheer. 'Het is verboden zonder daartoe verleende vergunning een inrichting.

- a. op te richten;
- b. te veranderen of de werking daarvan te veranderen;
- c. in werking te hebben.'

Bevoegdheidsnormen bepalen of en onder welke condities een normsubject rechtsgeldig een rechtshandeling kan verrichten. Een voorbeeld daarvan vinden we in het eerste lid van artikel 8.2 van de Wet milieubeheer. 'Burgemeester en wethouders van de gemeente waarin de inrichting geheel of in hoofdzaak is gelegen, zijn bevoegd te beslissen op de aanvraag om een vergunning, behoudens in gevallen als bedoeld in het tweede, het derde en het vierde lid.'

Via de uitoefening van bevoegdheden kunnen nieuwe gedragsregels ontstaan of bestaande worden gewijzigd. Zo zullen door de uitoefening van de regelgevende bevoegdheid van een gemeenteraad tot het vaststellen van een bouwverordening, gedragsregels totstandkomen voor de inwoners van de desbetreffende gemeente. Door de verbinding en verstrengeling van gedrags- en bevoegdheidsnormen in de wetgeving kan een rechtssysteem ontstaan dat zekerheid biedt, dynamisch is en efficiënt functioneert.<sup>6</sup>

---

5 Zie in H.L.A. Hart, *Concept of Law*, tweede druk, Oxford 1994 (met naschrift van Hart)

6 Vgl. Ph. Eijlander, *De wet stellen*, Zwolle 1993, p. 26

### 6.2.2 Verdere verfijning van soorten rechtsnormen

In de rechtstheoretische literatuur zijn op dit basisonderscheid tussen gedrags- en bevoegdheidsnormen verdere verfijningen aangebracht. Zo heeft Hart zelf binnen de categorie van bevoegdheidsnormen drie (sub)typen onderscheiden, te weten de ‘rule of recognition’, die als het ware de grondslag vormt voor het gehele stelsel, de ‘rules of change’, die de bevoegdheden betreffen tot wijziging van bestaande rechtsregels en de vorming van nieuwe regels en ten slotte de ‘rules of adjudication’, die betrekking hebben op de rechtsprekende functie binnen het rechtssstelsel.

De Oostenrijkse rechtsgeleerde Kelsen<sup>7</sup> beschouwt slechts de (gedrags)norm die een sanctie bevat, als een echte rechtsnorm. Behalve deze zelfstandige normen onderscheidt hij nog de volgende soorten normen, die hij als onzelfstandig kwalificeert:

- normen die een bepaald gedrag verbieden of gebieden zonder daaraan een sanctie te verbinden (‘gebieten’);
- normen die een bepaald gedrag toestaan (‘erlauben’); het gaat daarbij om de beperking van het geldingsbereik van een andere norm (in casu een verbod);
- normen die de gelding van andere normen volledig opheffen (‘derogieren’);
- normen die aan individuen of groepen rechtsmacht casu quo bevoegdheden verlenen (‘ermächtigen’), bijvoorbeeld om rechtsnormen te scheppen of toe te passen;
- normen die de inhoud en betekenis van andere normen nader bepalen.

De Amerikaan Alph Ross heeft in zijn werk de aandacht gevestigd op drie aspecten van de bevoegdheidsnorm, die hij aanduidt als de ‘personal competence’ (de wie-vraag), de ‘procedural competence’ (de hoe-vraag) en de ‘substantial competence’ (de wat-vraag).<sup>8</sup>

In het vervolg van deze paragraaf gaan wij nader in op achtereenvolgens de gedragsnormen, de bevoegdheidsnormen en de overige normen.

### 6.2.3 Gedragsnormen

Een gedragsnorm bepaalt onder welke condities een feitelijke handeling rechtmatig of onrechtmatig is. Het gevolg van het niet-naleven van een gedragsnorm kan zijn dat door een functionaris in het rechtssysteem die daartoe de bevoegdheid heeft, een sanctie wordt opgelegd. Dat doet zich voor in het publiekrecht; in het privaatrecht ontstaat dan bijvoorbeeld een wanprestatie of een onrechtmatige daad.

---

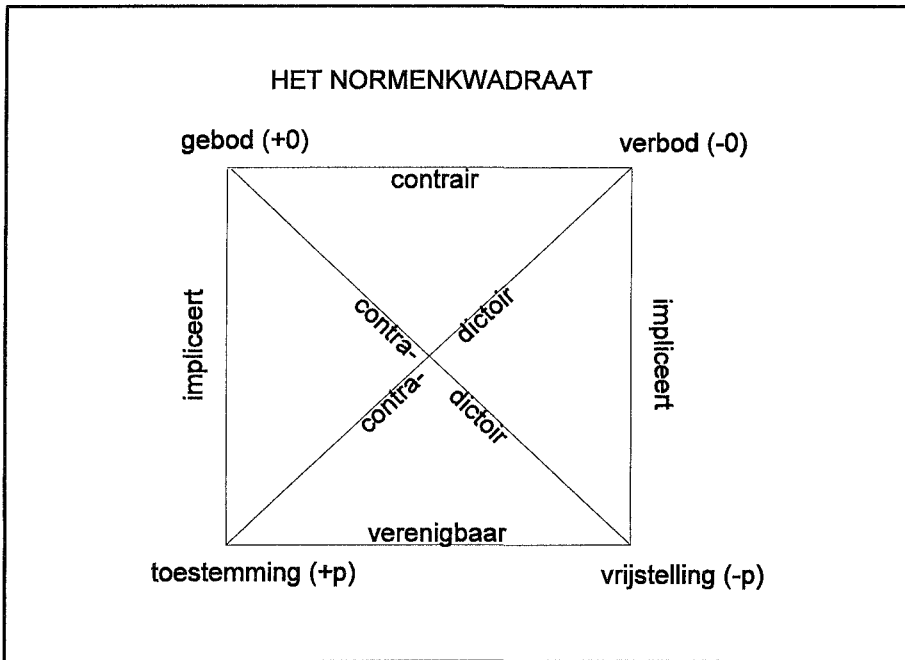
7 Zie bij H. Kelsen, *Allgemeine Theorie der Normen*, Wenen 1979, p. 43. Dit werk van Kelsen is postuum verschenen.

8 Zie in A. Ross, *Directives and Norms*, London/New York 1968, p. 96.



Bij het stellen van gedragsnormen kan gebruik worden gemaakt van de normoperatoren 'moeten' (de verplichtende normen) en 'mogen' (de veroorlovenende normen).<sup>9</sup>

In combinatie met een positieve dan wel een negatieve omschrijving van het gedrag ontstaat een viertal mogelijke gedragsnormen: het moeten ontplooiën van een bepaald gedrag, het moeten nalaten van een bepaald gedrag, het mogen ontplooiën van een bepaald gedrag en het mogen nalaten van een bepaald gedrag. In navolging van de (normenlogische) literatuur noemen wij deze vier gedragsnormen achtereenvolgens het gebod, het verbod, de toestemming en de vrijstelling. In schema gezet (in de vorm van het zogenoemde normenkwadraat) leidt dit tot het volgende beeld:



Als we deze vier gedragsmodaliteiten loslaten op het gedrag 'doden van vossen', dan krijgen we de verplichting tot het doden van vossen (gebod), de vrijstelling van het gebod om vossen te doden, het verbod om vossen te doden en de toestemming om vossen te doden.

<sup>9</sup> Zie voor het gebruik van de termen verplichtende en veroorlovenende normen de dissertatie van P. W. Brouwer, *Samenhang in recht, Een analytische studie*, Groningen 1990, p. 11 e.v.

Bedacht moet worden dat er in de wetgevingspraktijk verschillende benamingen worden gebruikt voor de aanduiding van deze vier gedragsnormen, die wij hier gebod, verbod, vrijstelling en toestemming hebben genoemd.

Aanwijzing 125 geeft aan op welke wijze verschillende rechtsfiguren in regelingen worden aangeduid.

### **Aanwijzing 125**

1. Voor een besluit waarbij een uitzondering op een wettelijk verbod of gebod wordt gemaakt voor een categorie van gevallen, wordt de term ‘vrijstelling’ gebruikt.
2. Voor een beschikking waarbij in een individueel geval een uitzondering op een wettelijk verbod of gebod wordt gemaakt, wordt de term ‘onthefing’ gebruikt.
3. Voor een beschikking waarbij een bepaalde handeling wordt toegestaan, wordt de term ‘vergunning’ gebruikt.
4. Voor een beschikking waarbij wordt vastgesteld dat een persoon of instelling aan bepaalde eisen voldoet, wordt de term ‘erkenning’ gebruikt.

Zoals blijkt, wordt voor een algemene omkering van een verbod of gebod de term ‘vrijstelling’ gebruikt, voor een individuele, uitzonderlijke de ‘onthefing’ en voor individuele, reguliere de ‘vergunning’.

Een voorbeeld van een vrijstelling treffen we aan in artikel 18a, eerste lid van de Wet op de Ruimtelijke Ordening, waarin is bepaald dat burgemeester en wethouders in nader bij algemene maatregel van bestuur aan te geven gevallen vrijstelling kunnen verlenen van een bestemmingsplan ten behoeve van gedeeltelijke veranderingen of vernieuwingen van bouwwerken alsmede ten behoeve van verbouwingen van beperkte betekenis.

Een voorbeeld van een onthefing geeft het derde lid van artikel 10.47 van de Wet milieubeheer: ‘Onze Minister kan, indien het belang van een doelmatige verwijdering van afvalstoffen zich daartegen niet verzet, in bijzondere gevallen onthefing verlenen van het bepaalde in een algemene maatregel van bestuur krachtens artikel 10.4 (...).’

Diezelfde Wet milieubeheer biedt verschillende voorbeelden van de vergunning, onder meer in artikel 8.1, waarin is bepaald dat het is verboden zonder daartoe verleende vergunning een inrichting: a. op te richten; b. te veranderen of de werking daarvan te veranderen; c. in werking te hebben.

Voor het ontwerpen van regelingen is van belang dat we combinaties kunnen maken van mogen en moeten van bepaalde gedragingen en vervolgens – door het toekennen van de bevoegdheid om bepaald gedrag toch toe te staan of achterwege te laten – uitzonderingen aan te brengen voor groepen van gevallen of individuele

gevallen. Deze methode wordt in de (bestuursrechtelijke) wetgeving veelvuldig gehanteerd. Het opnemen van de basisgedragsregel dat een bepaald gedrag (bijvoorbeeld het bouwen) verboden is zonder vergunning, strekt er meestal niet toe om dat gedrag in de samenleving uit te bannen, maar biedt de mogelijkheid om tot regulering van dat gedrag te komen door te bepalen in welke gevallen en onder welke condities dat gedrag toch mag worden ontplooid. Hiermee hebben we dan de diverse mogelijke gedragsnormen in de wetgeving te pakken.<sup>10</sup>

#### 6.2.4 Bevoegdheidsnormen

Bevoegdheidsnormen – die ook wel bevoegdheidsscheppende of -verlenende<sup>11</sup> normen en competentienormen worden genoemd – bepalen of en zo ja, onder welke condities normsubjecten *rechtshandelingen* kunnen verrichten. Het niet-naleven van (de condities van) een bevoegdheidsnorm heeft tot gevolg dat er gebreken kleven aan de rechtshandeling, waardoor het resultaat daarvan nietig of vernietigbaar is of kan zijn. Denk aan het voorbeeld van het Securitel-arrest.<sup>12</sup> door het niet-naleven van de conditie dat bepaalde regelingen in Brussel bij de Europese Commissie aangemeld dienen te worden, kleeft er een gebrek aan deze regelingen, dat er onder omstandigheden toe kan leiden dat deze niet rechtsgeldig kunnen worden toegepast.

Bij de toedeling van bevoegdheden wordt al gauw gedacht aan het publieke domein. Toch kunnen bevoegdheidsnormen zich wel degelijk ook richten tot private rechtssubjecten. Het gaat dan om de condities waaronder deze private subjecten geldige rechtshandelingen kunnen verrichten. Voorbeelden van dergelijke bevoegdheidsnormen treffen we aan in het Burgerlijk Wetboek, met name in titel 2 ‘Rechtshandelingen’. Zo bepaalt het eerste lid van artikel 3:40 BW dat een rechtshandeling die door inhoud of strekking in strijd is met de goede zeden of de openbare orde, nietig is.

Verreweg de meeste bevoegdheidsnormen in onze wetgeving richten zich echter tot publieke rechtssubjecten. Een belangrijk deel van het werken aan (bestuursrechtelijke) wetgeving omvat het toedelen en het begrenzen van verschillende soorten bevoegdheden. Bevoegdheidsregels en regels over de uitoefening van die bevoegdheden komen in de bestuursrechtelijke wetgeving veel

---

10 Door sommigen is opgeworpen dat de aanspraak wellicht nog een afzonderlijke soort gedragsnorm zou zijn. Ruiter heeft laten zien dat de aanspraak zich als een geoorloofdheid (een mogen) laat construeren. Essentieel voor de aanspraak is dat men zich mag gedragen in overeenstemming met de verwachting dat anderen een gedrag conform hun verplichtingen ten toon spreiden. Anders gezegd: degene die een aanspraak heeft, mag er op rekenen dat een ander zijn verplichting nakomt. Zie bij Ruiter, *a w* 1987, p. 111 e.v. Zie ook bij Brouwer die concludeert dat er geen behoefte bestaat aan een afzonderlijke categorie van rechtenverlenende normen, *a w* 1990, p. 24.

11 Zie Brouwer, *a w* 1990, p. 13 e.v.

12 Zie daarover ook hoofdstuk 1 in 1.1.2.

meer voor dan gedragsregels. In het vervolg van deze paragraaf gaan wij in op de verschillende aspecten van het ontwerpen van deze bevoegdheidsnormen.

### 6.2.5 *Organisatienormen*

Een soort van normen die wel verwantschap vertonen met bevoegdheidsnormen, maar die eigenlijk nog daaraan vooraf gaan, zijn de organisatienormen of de zogenoemde ambtsscheppende normen.<sup>13</sup> Alvorens bevoegdheden toegekend kunnen worden, moeten er (overheids)organisaties bestaan om deze uit te kunnen oefenen. Vaak worden in de wetgeving bevoegdheden toegekend aan reeds bestaande organen, maar het komt ook voor dat de wetgever nieuwe organen schept om deze vervolgens bevoegdheden toe te kennen.

Een voorbeeld van een ambtsscheppende bepaling biedt het eerste lid van artikel A 1 van de Kieswet, dat luidt:

‘Er is een Kiesraad, gevestigd te ’s-Gravenhage.’

Door in de wet te bepalen dat er een Kiesraad is, wordt in feite een wettelijke opdracht gegeven om een dergelijke raad op te richten.

Organisatienormen bevatten ook vaak bepalingen over de samenstelling van het orgaan, de wijze waarop benoeming en ontslag van de leden plaatsvinden en de regeling van werkzaamheden van het orgaan.

### 6.2.6 *Soorten bevoegdheden*

Aan reeds bestaande of door de wet gevestigde organen kunnen vervolgens verschillende soorten bevoegdheden worden toegekend. Wij onderscheiden de volgende vier soorten publieke bevoegdheden: regelgevende, bestuurlijke, rechtsprekende en adviserende.

Regelgevende bevoegdheden hebben betrekking op de condities waaronder een bepaald orgaan algemeen verbindende regels kan geven. Een voorbeeld van een norm waarin een regelgevende bevoegdheid wordt toegekend, treffen we aan in het eerste lid van artikel 16 van het voorstel voor de Arbeidsomstandighedenwet 1998 (Kamerstukken I, 1998/99, 25 879, nr. 71), dat luidt:

‘Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur worden regels gesteld in verband met arbeidsomstandigheden van de werknemers.’

Het betreft een norm die zich richt tot de Kroon (de amvb-gever) en die door het gebruik van de formule ‘bij of krachtens algemene maatregel van bestuur’ duidelijk maakt dat subdelegatie van deze regelgevende bevoegdheid mogelijk is (zie daarover aanwijzing 28 van de Ar).

---

13 Zie voor het gebruik van de term ambtsscheppende bepalingen D.W.P. Ruiter, Normscheppende bepalingen in bestuursrechtelijke wetten, *Bestuurswetenschappen* 1980, p. 269.

Bestuursbevoegdheden betreffen het nemen van individuele besluiten door bestuursorganen Artikel 20, tweede lid, van datzelfde voorstel voor de Arbeidsomstandighedenwet 1998 luidt als volgt

‘Onze Minister dan wel een door Onze Minister op verzoek aangewezen instelling beslist op aanvraag over de afgifte van het certificaat en is tevens bevoegd een afgegeven certificaat in te trekken ’

Deze bepaling volgt op een bepaling die aangeeft dat bij of krachtens algemene maatregel van bestuur regels worden gesteld op grond waarvan werkgevers, werknemers en andere personen of instellingen in het bezit moeten zijn van een of meer certificaten waaruit blijkt dat zij voldoen aan voorschriften, gesteld bij of krachtens de wet (eerste lid van artikel 20) Vervolgens dient uiteraard duidelijk te zijn aan wie de (bestuurs)bevoegdheid toekomt om dergelijke certificaten (op aanvraag) toe te kennen, daartoe strekt het tweede lid

Rechtsprekende bevoegdheden betreffen het beslechten van geschillen <sup>14</sup> Een voorbeeld van de toekenning van een rechtsprekende bevoegdheid (van de soort administratief beroep)<sup>15</sup> vinden we in het eerste lid van artikel 31 van hetzelfde wetsvoorstel De bepaling luidt

‘Tegen een beschikking op grond van deze wet van een ambtenaar als bedoeld in artikel 24, tweede lid, kan door een belanghebbende administratief beroep worden ingesteld bij Onze Minister ’

Een adviserende bevoegdheid ziet op het (gevraagd of ongevraagd) uitbrengen van adviezen Hoewel het uitbrengen van een advies strikt genomen niet op rechtsgevolg is gericht, is het toekennen van een adviesbevoegdheid toch rechtens relevant Het orgaan dat een advies inwint of ontvangt, kan het immers niet zonder meer buiten beschouwing laten of overnemen, dat zou in strijd komen met het (formele) zorgvuldigheidsbeginsel of het motiveringsbeginsel Een voorbeeld geeft artikel 2 17 van de Wet milieubeheer, waarin de advisering door de Commissie voor de milieu-effectrapportage is geregeld

### *6 2 7 Facultatieve en imperatieve bevoegdheden*

Bevoegdheidsnormen kunnen facultatief of imperatief van aard zijn Ter illustratie van dit onderscheid geven wij eerst de tekst (voorzover hier relevant) van het eerste en het tweede lid van artikel 10 van de Wet op de ruimtelijke ordening

‘1 Voor het gebied van de gemeente, dat niet tot een bebouwde kom behoort, stelt de gemeenteraad een bestemmingsplan vast

---

14 Als wij het goed zien maken deze rechtsprekende bevoegdheden bij Brouwer deel uit van de categorie beoordelingsnormen Het gaat dan om normen die het bindende oordeel normeren inzake de vraag of andere normen zijn geschonden Zie bij Brouwer *a w* 1990 p 21 e v

15 Zie over het administratief beroep en het vervolg daarop afdeling 7 3 en hoofdstuk 8 van de Algemene wet bestuursrecht en de aanwijzingen 155 156 en 157

2. Voor het gebied van de gemeente, dat tot de bebouwde kom behoort, of voor een gedeelte daarvan, kan de gemeenteraad een bestemmingplan, als in het vorige lid bedoeld, vaststellen.’

Zowel het eerste als het tweede lid van dit artikel bevat een (regelgevende)<sup>16</sup> bevoegdheidsnorm. Beide onderdelen strekken er immers toe de gemeenteraad de bevoegdheid toe te kennen een besluit met bepaalde kenmerken te nemen. Toch is er een verschil, het eerste lid spreekt immers over ‘stelt vast’, terwijl in het tweede ‘kan vaststellen’ staat. Het eerste lid drukt een imperatieve bevoegdheid uit. De wetgever deelt de bevoegdheid toe en bepaalt tegelijkertijd dat deze bevoegdheid ook uitgeoefend dient te worden. Dit laatste wordt ook wel de gedragscomponent van de bevoegdheidsnorm genoemd. Het tweede lid is een voorbeeld van een facultatieve (regelgevende) bevoegdheidsnorm; met de formule ‘kan vaststellen’ geeft de wetgever aan dat het ter beoordeling aan het betrokken orgaan (in casu de gemeenteraad) is, om te bepalen of de toegekende bevoegdheid ook daadwerkelijk wordt uitgeoefend.

Aan de keuze voor de toekenning van een imperatieve of een facultatieve bevoegdheid zou dus een afweging ten grondslag moeten liggen. Bepalend daarvoor is de vraag of de wetgever van oordeel is dat het noodzakelijk of gewenst is dat een toegekende bevoegdheid in de praktijk ook daadwerkelijk wordt uitgeoefend. In de situatie van het toekennen van een regelgevende bevoegdheid bijvoorbeeld kan soms bij voorbaat vast staan dat de desbetreffende regels niet gemist kunnen worden in verband met de goede werking van de wet. Dan is dus een imperatieve bevoegdheid op haar plaats.

#### *6.2.8 Gebonden en discretionaire bevoegdheden*

Weer een ander aspect van het ontwerpen van bevoegdheidsnormen is de mate van beoordelings- of beleidsruimte die wordt gelaten aan het orgaan dat de bevoegdheid toekomt. Dit is wezenlijk iets anders dan het imperatieve of facultatieve van een bevoegdheidsnorm. Hier gaat het niet om de ‘of’-vraag (wordt de bevoegdheid uitgeoefend), maar om de ‘hoe’-vraag (onder welke condities wordt de bevoegdheid uitgeoefend). Een bevoegdheid is meer gebonden naar de mate waarin de wetgever meer en meer preciese voorwaarden verbindt aan de uitoefening ervan. In het geval die voorwaarden beperkt zijn, wordt wel gesproken van een discretionaire bevoegdheid. Het mag duidelijk zijn dat er een glijdende schaal is van in hoge mate gebonden bevoegdheden naar zeer discretionaire bevoegdheden. Een bekend voorbeeld van een gebonden (bestuurs)bevoegdheid is het hiervoor reeds genoemde eerste lid van artikel 48 van de Woningwet, dat als volgt luidt: ‘De bouwvergunning mag alleen en moet worden geweigerd, indien:

---

16 Wij gaan uit van de heersende opvatting dat de gebruiksvoorschriften van een bestemmingsplan algemeen verbindende voorschriften zijn

- a het bouwwerk, waarop de aanvraag betrekking heeft, niet zou voldoen aan de bouwverordening ( ),
- b het bouwwerk in strijd zou zijn met het bestemmingsplan of de krachtens zodanig plan gestelde eisen,
- c voor het bouwwerk een vergunning ingevolge de Monumentenwet of een provinciale of gemeentelijke monumentenverordening is vereist en deze niet is verleend '.

Een voorbeeld van een discretionaire regelgevende bevoegdheid is artikel 72 van de Woningwet, luidende

‘Wij geven bij algemene maatregel van bestuur<sup>17</sup> voorschriften, die bij de toepassing van dit hoofdstuk in acht moeten<sup>18</sup> worden genomen ’

Deze regels kunnen dus over van alles en nog wat gaan. De enige grens is het geheel aan onderwerpen dat in het hoofdstuk over de voorziening in de woningbehoefte is geregeld.

Ontwerpers van bevoegdheidsnormen zullen bewust keuzes dienen te maken inzake de toe te kennen beoordelings- en beleidsruimte. Overigens geven de Aanwijzingen voor de regelgeving wel enige richting aan die keuze. Waar het gaat om bestuursbevoegdheden is de lijn dat terughoudendheid wordt betracht met het toekennen van discretionaire bevoegdheden, zo blijkt uit aanwijzing 17 (die gaat over de toekenning van bestuursbevoegdheden) en aanwijzing 25 (over de delegatie van regelgevende bevoegdheden).

### **Aanwijzing 17**

1 Bij de toekenning van bestuursbevoegdheden wordt de uitoefening daarvan zoveel mogelijk genormeerd.

2 Met het oog hierop worden discretionaire bevoegdheden en bevoegdheden met vage toepassingscriteria niet toegekend, tenzij daarvoor goede gronden zijn.

### **Aanwijzing 25**

Elke delegatie van regelgevende bevoegdheid dient in de delegerende wet zo concreet en nauwkeurig mogelijk te worden begrensd.

## **6.2.9 Procedureel en materieel normeren van bevoegdheden**

Uit het voorgaande blijkt al dat het bewust toedelen en het nauwkeurig begrenzen van bevoegdheden een voornaam onderdeel is van het ontwerpen van (bestuursrechtelijke) regelingen. Voor het normeren of begrenzen van

---

17 Dit is een verouderde formulering van een bevoegdheidstoekenning aan de amvb-gever. Tegenwoordig doen we dat anders: ‘Bij algemene maatregel van bestuur worden regels gesteld ( )’.

18 Deze formulering is uiteraard strijdig met aanwijzing 53, waarin staat dat het gebruik van ‘moeten’ of ‘dienen’ vermeden wordt.

bevoegdheden bestaan in hoofdzaak twee methoden: procedureel en materieel. Procedurele normering van de uitoefening van bevoegdheden vindt bijvoorbeeld plaats door het opnemen van (beslis)termijnen, overleg- en hoorverplichtingen, adviesverplichtingen of andere bepalingen die zien op de procedure volgens welke het besluit totstandkomt. De Wet bodembescherming biedt een voorbeeld in artikel 64:

‘Onze Minister kan in overeenstemming met Onze Minister van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij, de Technische commissie bodembescherming gehoord, vrijstelling verlenen van krachtens Hoofdstuk III, paragraaf 1, gestelde regels, voor zover het belang van de bescherming van de bodem zich daartegen niet verzet.’ De elementen ‘in overeenstemming met Onze Minister van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij’ en ‘de Technische commissie bodembescherming gehoord’ geven een procedurele normering van de uitoefening van de vrijstellingsbevoegdheid door de Minister van VROM.

Ook de eventuele parlementaire betrokkenheid bij gedelegeerde regelgeving (zie daarover paragraaf 2.4 van de Aanwijzingen voor de regelgeving en paragraaf 3.4.4 van dit boek) moet worden beschouwd als een procedurele normering van de uitoefening van een (regelgevende) bevoegdheid.

Het materieel begrenzen van bevoegdheidsnormen geschiedt in eerste instantie door het zo nauwkeurig mogelijk aanduiden van het onderwerp van de bevoegdheidsuitoefening. Verder kan een bevoegdheid inhoudelijk worden genormeerd door het aangeven van de condities waaronder de bevoegdheid kan worden gebruikt en van de doeleinden waartoe zij mag worden gebruikt (zie ook de toelichting bij aanwijzing 25).

Een veel gebruikte methode voor het normeren van regelgevende bevoegdheden is het opsommen van zaken die in ieder geval regeling behoeven. Een voorbeeld biedt artikel 16, tweede lid, van – weer – het wetsvoorstel Arbeidsomstandighedenwet 1998, dat luidt:

‘De in het eerste lid bedoelde regels

a. hebben betrekking op de arbozorg en de organisatie van de arbeid, de inrichting van de arbeidsplaatsen, het werken met gevaarlijke stoffen en biologische agentia, de mate van fysieke belasting waaraan werknemers blootstaan, de fysieke factoren die zich op de arbeidsplaats voordoen, de bij de arbeid gebruikte arbeidsmiddelen en persoonlijke beschermingsmiddelen en de op de arbeidsplaats te gebruiken veiligheids- en gezondheidssignalering (...).’

Een combinatie van normering van een facultatieve, regelgevende bevoegdheid via belang-, onderwerp-, en doelomschrijving vinden we in het eerste lid van artikel 7 van de Wet bodembescherming, dat luidt:



‘Bij algemene maatregel van bestuur kunnen in het belang van de bescherming van de bodem regels worden gesteld met betrekking tot het verrichten van handelingen waarbij stoffen die de bodem kunnen verontreinigen of aantasten, aan de bodem worden toegevoegd, ten einde de structuur of de kwaliteit van de bodem te beïnvloeden.’

#### *6.2.10 Overige normen*

Veel bepalingen in de wetgeving zijn te herleiden tot gedragsnormen, bevoegdheidsnormen of de (procedurele of materiële) normering daarvan. Toch zijn er enkele soorten normen waarbij dat niet het geval is. Het kenmerkende van deze normen is dat ze geen zelfstandige betekenis hebben; het betreft onzelfstandige normen, die gaan over de gelding en toepassing van gedrags- en bevoegdheidsnormen. Ze worden daarom ook wel aangeduid als normen-bepalende normen of metanormen. Voorbeelden hiervan zijn definitiebepalingen en bepalingen over de inwerkingtreding van regelingen.

#### *6.2.11 Aandachtspunten bij het ontwerpen*

Ter afronding van dit hoofdstuk formuleren we enige aandachtspunten voor het stelselmatig ontwerpen van rechtsnormen:<sup>19</sup>

a. Overweeg of in de regeling zelf normen ten aanzien van het feitelijk handelen, het gedrag (bijvoorbeeld door bepaald gedrag te verbieden of juist te stimuleren door een aanspraak op subsidie toe te kennen) moeten worden opgenomen of dat het de voorkeur verdient om andere organen de bevoegdheid toe te kennen om gedragsnormen te stellen (bijvoorbeeld door de mogelijkheid te scheppen om – nadere – regels te stellen of om een vergunning te verlenen). In de praktijk zal vaak aan beide methoden behoefte bestaan. Het gaat dan om het vinden van de goede combinatie van gedrags- en bevoegdheidsnormen.

b. Zorg er bij het ontwerpen van gedrags- en bevoegdheidsnormen voor dat steeds duidelijk is onder welke condities de norm toepasselijk is, tot wie de norm zich richt (normadressaat/normsubject), om welk gedrag of handelen het gaat (normobject) en of het gaat om een ‘moeten’, een ‘mogen’ of een ‘kunnen’. Zet deze vaste elementen van een rechtsnorm zo veel als mogelijk bij elkaar (in een artikel, een pragraaf of een hoofdstuk van de regeling).

c. Overweeg bij het ontwerpen van gedragsnormen welk gedrag een geschikt aanknopingspunt biedt voor de regulering (bijvoorbeeld het oprichten van een

---

<sup>19</sup> Zie verder. Ph. Eijlander, *a.w.* 1993, p. 62 en 63

bouwwerk of het lozen van afvalwater) en voorts of volstaan kan worden met het stellen van algemene regels (bijvoorbeeld door een algemeen verbod of gebod) of dat de mogelijkheid moet worden geboden om in bepaalde nader te omschrijven gevallen een algemene of individuele ‘omkering’ van het gebod of verbod mogelijk te maken (via de figuur van een vrijstelling respectievelijk van een vergunning of ontheffing).

d. Overweeg bij het ontwerpen van bevoegdheidsnormen om welke bevoegdheden het moet gaan (regelgevend, bestuurlijk, rechtsprekend of adviserend), aan wie de bevoegdheid moet worden toegekend (kan dat aan reeds bestaande organen of dient de wet te voorzien in de oprichting van nieuwe?), of de bevoegdheid een imperatief of een facultatief karakter moet hebben en op welke wijze de bevoegdheid materieel (door de omschrijving van het onderwerp of het belang of doel dat gediend moet worden) of procedureel moet worden genormeerd.

### **6.3 Literatuur bij hoofdstuk 6**

Degenen die zich verder willen verdiepen in het stelselmatig ontwerpen van rechtsnormen verwijzen we naar de volgende publicaties:

Brouwer, P.W., *Samenhang in recht, Een analytische studie*, Groningen 1990

Eijlander, Ph., *De wet stellen*, Zwolle 1993

Hart, H.L.A., *Concept of Law*, tweede druk, Oxford 1994

Kelsen, H., *Allgemeine Theorie der Normen*, Wenen 1979

Ross, A., *Directives and Norms*, London/New York 1968

Ruiter, D.W.P., *Formele relaties binnen wettelijke stelsels*, Bestuurswetenschappen 1989, p. 198 e.v.

Ruiter, D.W.P., *Bestuursrechtelijke wetgevingsleer*, Assen/Maastricht 1987

## Het ontwerpen van regelingsstelsels

### 7.1 Stelsels van samenhangende rechtsnormen

#### 7.1.1 *De inhoud van bestuursrechtelijke wetten*

In het vorige hoofdstuk ‘Het stelselmatig ontwerpen van rechtsnormen’ stond de (structuur en de aard van de) afzonderlijke rechtsnorm centraal. In dit hoofdstuk gaan wij nader in op het ontwerpen van bepaalde in de bestuursrechtelijke wetgeving veel voorkomende regelingselementen, zoals een vergunningenstelsel, een subsidiestelsel, een stelsel van toezichts-, opsporings- en sanctiebepalingen en van overgangsbepalingen. Een regelingselement vatten wij hier op als een geheel van met elkaar samenhangende rechtsnormen inzake een bepaald onderdeel van een regeling.

Dergelijke regelingselementen maken weer onderdeel uit van de regeling als geheel (zie daarover ook paragraaf 3.5 van dit boek, dat de regelingssoorten behandelt). Een regeling bevat in de praktijk vaak diverse van dergelijke elementen. Het is daarom bij veel bestuursrechtelijke wetten niet goed mogelijk om ze eenduidig te typeren, bijvoorbeeld als een subsidiewet of een planwet. Dat betekent overigens niet dat er geen regelingen zouden zijn die geheel of overwegend bestaan uit één regelingselement. Zo zijn er in de praktijk wel degelijk wetten die uitsluitend of in hoofdzaak zien op het verlenen van subsidies. Voorbeelden van subsidiewetten zijn de Huursubsidiewet en de recent totstandgekomen kaderwetten van departementen die (conform de subsidietitel van de derde tranche van de Algemene wet bestuursrecht) een wettelijke grondslag verschaffen voor het verlenen van subsidies (bijvoorbeeld de Kaderwet EZ-subsidies, Stb. 1996, 180 en de Kaderwet SZW-subsidies, Stb. 1997, 285).

In de praktijk wordt de regelingsinhoud van een bestuursrechtelijke wet meestal bepaald door de te regelen materie op een bepaald terrein van het overheidsbeleid, zoals de monumentenzorg in de Monumentenwet 1988 en de volkshuisvesting in de Huisvestingswet. Een dergelijke wet omvat dan dikwijls meer dan één beleidsinstrument en dientengevolge meer dan één regelingselement.

Ter illustratie geven wij de inhoudsopgave van de Monumentenwet 1988:

H I Algemene bepalingen

H II Beschermde monumenten

- de aanwijzing
- vergunningen tot wijziging, afbraak of verwijdering
- schadevergoeding in verband met de beslissing op de vergunningaanvraag
- bestuursdwang

H III Subsidie

H IV Beschermde stads- en dorpsgezichten

H V Opgravingen en vondsten

H VI De Monumentenraad

H VII Handhaving en strafbepalingen

H VIII Overgangs- en slotbepalingen

Uit deze inhoudsopgave blijkt dat de Monumentenwet 1988 naast enkele algemene gedragsregels zowel een vergunningenstelsel als een subsidiestelsel bevat.

### 7.1.2 *Regelingselementen*

Bestuursrechtelijke wetten kunnen dus in de praktijk een veelheid van elementen bevatten. S.O. van Poelje heeft ooit het volgende overzicht gegeven:<sup>1</sup>

1. Considerans
2. Definities
3. Advisering (raden, etc.)
4. Organisatie (commissies, diensten, inspecties etc.)
5. Plannen
6. Verboden en geboden
7. Vergunningen, machtigingen, etc.
8. Toekenning van rechten
9. Ontneming van rechten
10. Subsidies, premies, etc.
11. Belastingen, heffingen, etc.
12. Schadevergoeding
13. Rechts- en belangenbescherming
14. Toezicht en controle
15. Openbaarheid en geheimhouding
16. Betreden van terreinen en woningen
17. Administratieve sancties
18. Rechterlijke sancties
19. Hardheidsclausules

---

<sup>1</sup> Dit overzicht is gepresenteerd in het verslag van een studiedag over de veertien wetsfamilies d d 18 februari 1977. Zie ook bij J. Wessel, *Bouwstenen voor een inhoudelijke wetgevingskunde, Bestuurswetenschappen*, 1980, themanummer Wetgevingsleer, p. 252.

- 20. Verslaglegging en evaluatie
- 21. Overgangsbepalingen
- 22. Verhouding tot andere wetten
- 23. Inwerkingtreding (tijd en plaats)

Voor een deel van deze mogelijke regelingselementen geldt dat ze elders in dit boek aan de orde komen: considerans (binnen de aanhef) in hoofdstuk 9, definities in hoofdstuk 9 en inwerkingtreding in hoofdstuk 13.

Voor een ander deel geldt dat afzonderlijke behandeling niet nodig is, omdat in die onderwerpen reeds wordt voorzien door een algemene wet.

#### *7.1.3 Rechts- en belangenbescherming*

Zo voorziet de Algemene wet bestuursrecht (zie de hoofdstukken 6 tot en met 8, die respectievelijk algemene bepalingen, bepalingen over bezwaar en administratief beroep en over het beroep bij de rechtbank bevatten) voor een belangrijk deel in de regeling van de rechts- en belangenbescherming. Veelal kan daarbij worden aangesloten en hoeft er in de desbetreffende (bijzondere) wet niets geregeld te worden. De aanwijzingen uit paragraaf 4.10 Ar zijn richtinggevend voor de beantwoording van de vraag of eventueel in afwijking van of in aanvulling op de Algemene wet bestuursrecht bepalingen ter zake opgenomen dienen te worden.

Voor weer andere elementen geldt dat kan worden volstaan met een verwijzing naar één of enkele (model)bepalingen uit hoofdstuk 4 'Bijzondere bestanddelen van regelingen' van de Aanwijzingen voor de regelgeving.

#### *7.1.4 Advisering*

Voor het onderwerp advisering verwijzen wij naar de aanwijzingen 123a en 123b, terwijl aanwijzing 124 verwijst naar de Aanwijzingen inzake interdepartementale commissies.

#### *7.1.5 Zelfstandige bestuursorganen*

Voor het onderwerp instellen van (nieuwe) zelfstandige bestuursorganen of het overdragen van taken aan (bestaande) zelfstandige bestuursorganen verwijzen wij naar paragraaf 4.5a van de Aanwijzingen (zie daarover ook paragraaf 4.5 van dit boek).

#### *7.1.6 Hardheidsclausules*

Voor de overwegingen om te bepalen of in een regeling een hardheidsclausule opgenomen dient te worden en voor een modelbepaling verwijzen wij naar de aanwijzingen uit paragraaf 4.7.

- de aanwijzing
- vergunningen tot wijziging, afbraak of verwijdering
- schadevergoeding in verband met de beslissing op de vergunningaanvraag
- bestuursdwang

H III Subsidie

H IV Beschermde stads- en dorpsgezichten

H V Opgravingen en vondsten

H VI De Monumentenraad

H VII Handhaving en strafbepalingen

H VIII Overgangs- en slotbepalingen

Uit deze inhoudsopgave blijkt dat de Monumentenwet 1988 naast enkele algemene gedragsregels zowel een vergunningenstelsel als een subsidiestelsel bevat.

### *7.1.2 Regelingselementen*

Bestuursrechtelijke wetten kunnen dus in de praktijk een veelheid van elementen bevatten. S.O. van Poelje heeft ooit het volgende overzicht gegeven:<sup>1</sup>

1. Considerans
2. Definities
3. Advisering (raden, etc.)
4. Organisatie (commissies, diensten, inspecties etc.)
5. Plannen
6. Verboden en geboden
7. Vergunningen, machtigingen, etc.
8. Toekenning van rechten
9. Ontneming van rechten
10. Subsidies, premies, etc.
11. Belastingen, heffingen, etc.
12. Schadevergoeding
13. Rechts- en belangenbescherming
14. Toezicht en controle
15. Openbaarheid en geheimhouding
16. Betreden van terreinen en woningen
17. Administratieve sancties
18. Rechterlijke sancties
19. Hardheidsclausules

---

<sup>1</sup> Dit overzicht is gepresenteerd in het verslag van een studiedag over de veertien wetsfamilies d.d. 18 februari 1977. Zie ook bij J. Wessel, *Bouwstenen voor een inhoudelijke wetgevingskunde, Bestuurswetenschappen*, 1980, themanummer Wetgevingsleer, p. 252.

- 20. Verslaglegging en evaluatie
- 21. Overgangsbepalingen
- 22. Verhouding tot andere wetten
- 23. Inwerkingtreding (tijd en plaats)

Voor een deel van deze mogelijke regelingselementen geldt dat ze elders in dit boek aan de orde komen: considerans (binnen de aanhef) in hoofdstuk 9, definities in hoofdstuk 9 en inwerkingtreding in hoofdstuk 13.

Voor een ander deel geldt dat afzonderlijke behandeling niet nodig is, omdat in die onderwerpen reeds wordt voorzien door een algemene wet.

#### *7.1.3 Rechts- en belangenbescherming*

Zo voorziet de Algemene wet bestuursrecht (zie de hoofdstukken 6 tot en met 8, die respectievelijk algemene bepalingen, bepalingen over bezwaar en administratief beroep en over het beroep bij de rechtbank bevatten) voor een belangrijk deel in de regeling van de rechts- en belangenbescherming. Veelal kan daarbij worden aangesloten en behoeft er in de desbetreffende (bijzondere) wet niets geregeld te worden. De aanwijzingen uit paragraaf 4.10 Ar zijn richtinggevend voor de beantwoording van de vraag of eventueel in afwijking van of in aanvulling op de Algemene wet bestuursrecht bepalingen ter zake opgenomen dienen te worden.

Voor weer andere elementen geldt dat kan worden volstaan met een verwijzing naar één of enkele (model)bepalingen uit hoofdstuk 4 'Bijzondere bestanddelen van regelingen' van de Aanwijzingen voor de regelgeving.

#### *7.1.4 Advisering*

Voor het onderwerp advisering verwijzen wij naar de aanwijzingen 123a en 123b, terwijl aanwijzing 124 verwijst naar de Aanwijzingen inzake interdepartementale commissies.

#### *7.1.5 Zelfstandige bestuursorganen*

Voor het onderwerp instellen van (nieuwe) zelfstandige bestuursorganen of het overdragen van taken aan (bestaande) zelfstandige bestuursorganen verwijzen wij naar paragraaf 4.5a van de Aanwijzingen (zie daarover ook paragraaf 4.5 van dit boek).

#### *7.1.6 Hardheidsclausules*

Voor de overwegingen om te bepalen of in een regeling een hardheidsclausule opgenomen dient te worden en voor een modelbepaling verwijzen wij naar de aanwijzingen uit paragraaf 4.7.

### 7.1.7 Verslaglegging en evaluatie

Aanwijzing 164 bevat een modelbepaling voor het opnemen<sup>2</sup> van een evaluatieverplichting in een regeling

Ook wijzen wij in dit verband op de aanwijzingen van paragraaf 4.11 over de informatievoorziening. Goede informatie is immers de basis voor de rapportage over de uitvoering en de effecten van een wet in de praktijk.

In het vervolg van dit hoofdstuk gaan wij wat uitgebreider in op het ontwerpen van vier veel voorkomende regelingsstelsels: een vergunningenstelsel, een subsidiestelsel, een stelsel van toezichts-, opsporings- en sanctiebepalingen en een stelsel van overgangsbepalingen.

## 7.2 Het vergunningenstelsel

### 7.2.1 Het gedragsaspect

Vergunningenstelsels komen veel voor in de bestuursrechtelijke wetgeving. In deze paragraaf bezien wij het vergunningenstelsel als een samenstel van rechtsnormen met als doel handreikingen te bieden voor het ontwerpen van zo'n regelingsstelsel.

De term vergunning wordt gebruikt voor een beschikking waarbij een bepaalde handeling wordt toegestaan (zie aanwijzing 125).

Dit veronderstelt dat die handeling zonder een vergunning verboden is. Aan de basis van een wettelijk vergunningstelsel ligt dus een gedragsnorm, die zegt dat het verboden is een bepaalde handeling te verrichten, indien men daartoe geen uitdrukkelijke individuele toestemming heeft.<sup>3</sup> Zoals gezegd, is het oogmerk niet om de handeling waar het om gaat onmogelijk te maken, maar om regulering mogelijk te maken, bijvoorbeeld door het gedrag toe te staan met voorschriften of beperkingen die zijn toegesneden op de concrete situatie. In de formulering van de gedragsnorm komt de vergunningsmogelijkheid al tot uitdrukking.

Een voorbeeld van een basisnorm van een vergunningenstelsel biedt het tweede lid van artikel 11, van de Monumentenwet 1988. 'Het is verboden zonder of in afwijking van een vergunning:

---

2 De aanwijzing houdt niet in dat een regeling een evaluatiebepaling dient te bevatten, maar geeft slechts aan hoe een dergelijke bepaling wordt geformuleerd.

3 Vgl. D.W.P. Ruiter, *Formele relaties binnen wettelijke stelsels*, in *Bestuurswetenschappen* 1989, nr. 4, p. 202.



- a. een beschermd monument af te breken, te verstoren, te verplaatsen of in enig opzicht te wijzigen;
- b. een beschermd monument te herstellen, te gebruiken of te laten gebruiken op een wijze, waardoor het wordt ontsierd of in gevaar gebracht.’

Uit dit voorbeeld blijkt dat in de basis-gedragensnorm van dit vergunningenstelsel twee soorten handelingen worden verboden, te weten het ontplooiën van het in de onderdelen a en b omschreven gedrag zonder vergunning en in afwijking van een verkregen vergunning.

### *7.2.2 Het bevoegdheidsaspect*

Het tweede onderdeel van een vergunningenstelsel bestaat uit een bevoegdheidsnorm: een bestuursorgaan krijgt de (facultatieve of imperatieve) bevoegdheid om in bepaalde – al dan niet door de wetgever aangegeven – omstandigheden een vergunning te verlenen. In de Monumentenwet 1988 begint dit onderdeel met de bepaling bij welk orgaan de aanvraag om vergunning wordt gedaan.

Dat staat in het eerste lid van artikel 12 van de Monumentenwet 1988, dat luidt: ‘Een aanvraag om vergunning als bedoeld in artikel 11 moet<sup>4</sup> worden ingediend bij burgemeester en wethouders (...).’

Sinds de inwerkingtreding van de Algemene wet bestuursrecht kan een dergelijke bepaling echter achterwege blijven, omdat dit al in het algemeen is geregeld in artikel 4:1 van de Awb. De Monumentenwet 1988 is daarop (nog) niet aangepast. Vervolgens gaat het om de materiële en procedurele normering van de bestuursbevoegdheid tot vergunningverlening. Eerst gaan wij in op de materiële kant. Wezenlijk is de vraag onder welke omstandigheden de vergunning wordt (imperatief) of kan worden (facultatief) verleend. De wetgever kan ervoor kiezen om deze voorwaarden in belangrijke mate zelf te bepalen – we spreken dan over een (meer) gebonden bestuursbevoegdheid – of om dat in belangrijke mate over te laten aan het bestuursorgaan, dan is er sprake van een (meer) discretionaire bestuursbevoegdheid of een bevoegdheid met beleidsvrijheid.<sup>5</sup> De Monumentenwet 1988 heeft de bestuursbevoegdheid tot het verlenen van vergunningen tot wijziging, afbraak of verwijdering van monumenten niet of nauwelijks inhoudelijk

---

4 Deze formuleringswijze is in strijd met aanwijzing 53

5 Zie over de betekenis van de begrippen beleidsvrijheid en beoordelingsvrijheid, Van Wijk/Konijnenbelt/Van Male, *Hoofdstukken van administratief recht*, 10e druk, 's-Gravenhage 1997, p. 169 e v en F C M A Michiels, *Beleidsvrijheid of beoordelingsvrijheid?*, *Ars Aequi* 1998, nr. 11, p. 893 e v

genormeerd. Het is dus in belangrijke mate aan het bestuursorgaan om het beleid ter zake te bepalen binnen de algemene oogmerken van de Monumentenwet 1988 en overeenkomstig de Awb en de ongeschreven algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Een methode van inhoudelijke normering is dat de wetgever zelf de weigeringsgronden bepaalt en aangeeft dat de vergunning wordt verleend indien geen van de in de wet genoemde weigeringsgronden aan de orde is.

Deze methode is gevolgd in de Drank- en horecawet. De weigeringsgronden staan in artikel 26 en artikel 28 zegt: 'Een vergunning wordt verleend, indien geen der in artikel 26 bedoelde weigeringsgronden aanwezig is.'

De in de regeling opgenomen vergunningsvoorwaarden, de condities waaraan moet zijn voldaan wil men voor een vergunning in aanmerking komen, moeten worden onderscheiden van de eventueel aan de vergunning te verbinden verplichtende voorschriften (zie daarover ook het tweede lid van aanwijzing 128).

Het heeft de voorkeur – en bij gebonden vergunningen is het een 'must'<sup>6</sup> – dat de wetgever bepaalt of aan een vergunning voorschriften kunnen worden verbonden en desgewenst ook wat deze voorschriften kunnen inhouden.

In de Monumentenwet 1988 is in het eerste lid van artikel 19 uitdrukkelijk bepaald dat burgemeester en wethouders dan wel de minister aan een vergunning voorschriften kunnen verbinden in het belang van de monumentenzorg.<sup>7</sup>

Wat de wetgever ook moet overwegen, is of aan het bestuursorgaan ook de bevoegdheid moet toekomen om een eenmaal verleende vergunning weer in te trekken of te wijzigen en op welke gronden dat zou moeten kunnen. De aanwijzingen 129 en 130 vragen om uitdrukkelijke regeling daarvan.

---

6 Zie Van Wijk/Konijnenbelt/Van Male, *a w* 1997, p. 229 en 230

7 De toevoeging 'in het belang van de monumentenzorg' geeft eigenlijk niet of nauwelijks richting aan de uitoefening van deze bevoegdheid. Verdedigd kan zelfs worden dat deze toevoeging overbodig is. Er is immers al heel snel sprake van misbruik van bevoegdheid in het geval dat de voorschriften zien op andere belangen dan die die door de Monumentenwet 1988 worden beschermd. Dergelijke het doel van de wet te buiten gaande voorschriften kunnen niet zonder uitdrukkelijke wettelijke basis worden verbonden aan een vergunning.

### **Aanwijzing 129**

Indien intrekking of wijziging van een op een regeling berustende beschikking mogelijk moet zijn, wordt de bevoegdheid daartoe uitdrukkelijk geregeld.

### **Aanwijzing 130**

De gronden die kunnen of moeten leiden tot het intrekken of wijzigen van een beschikking, worden in de regeling gespecificeerd.

Zo wordt in het eerste lid van artikel 21 van de Monumentenwet 1988 het volgende bepaald: 'De vergunning kan door degene die haar heeft verleend worden ingetrokken indien:

- a. blijkt dat de vergunning ten gevolge van een onjuiste of onvolledige opgave is verleend;
- b. blijkt dat de vergunninghouder de voorschriften, bedoeld in artikel 19, eerste lid, niet naleeft;
- c. de omstandigheden aan de kant van de vergunninghouder zich zodanig hebben gewijzigd, dat het belang van het monument zwaarder dient te wegen.'

#### *7.2.3 Procedurele normering van bevoegdheden*

Waar het de procedurele normering van de uitoefening van de bevoegdheid tot vergunningverlening betreft, merken wij allereerst op dat sinds de inwerkingtreding van de Algemene wet bestuursrecht de 'bijzondere wetgevers' in de regel sober kunnen zijn. De Algemene wet bestuursrecht geeft immers voor verschillende punten de algemeen gebruikelijke regeling. Met name in hoofdstuk 3 'Algemene bepalingen over besluiten' en in titel 4.1 'Beschikkingen' en waar het gaat om het bezwaar en beroep in de hoofdstukken 6 tot en met 8 treffen we tal van bepalingen aan die in het pre-Awb-tijdperk in de bijzondere wet opgenomen plachten te worden. Dit geldt bijvoorbeeld voor de bekendmaking en mededeling van besluiten (afdeling 3.6), de motivering van besluiten (afdeling 3.7), de aanvraag van een vergunning (afdeling 4.1.1), de voorbereiding van de beslissing op de vergunningaanvraag (afdeling 4.1.2) en de beslistermijn (afdeling 4.1.3). De Awb bevat voor deze onderwerpen veelal de gebruikelijke, algemene regeling, waarvan de bijzondere wetgever slechts op goede gronden zou moeten afwijken. Ten aanzien van een enkel onderwerp werkt de Awb aanvullend of bevat de Awb een te gebruiken facultatieve regeling. Dit laatste geldt bijvoorbeeld voor de (uitgebreide) openbare voorbereidingsprocedure (afdeling 3.4/3.5).

Kortom, regel één waar het gaat om de procedurele normering van bestuursbevoegdheden is: raadpleeg de Algemene wet bestuursrecht en volsta zoveel mogelijk met de daar gegeven regels, en regel slechts de noodzakelijke

aanvullingen en – zo nodig – afwijkingen van de Awb en verklaar daarbij desgewenst facultatieve bepalingen uit de Awb van toepassing.<sup>8</sup>

Vervolgens zal blijken dat er niet eens meer zo veel te regelen overblijft. Een punt van overweging is of geregeld dient te worden aan welke instanties advies wordt gevraagd, of een openbare voorbereidingsprocedure (inspraakprocedure) moet worden gevolgd en wie (behalve de aanvrager en eventuele andere belanghebbenden) worden gehoord.

Zo bepaalt het eerste lid van artikel 8.7 van de Wet milieubeheer dat het bevoegd gezag (onder meer) de bevoegde inspecteur van het staatstoezicht in de gelegenheid stelt om advies uit te brengen over het ontwerp van de beschikking op de aanvraag om een vergunning.

Dit voorbeeld laat tevens de betekenis zien van algemene sectorwetten. Behalve met de Awb zal ook met dergelijke wetten, zoals de Wet milieubeheer en de Algemene wet inzake rijksbelastingen, rekening moeten worden gehouden.

Hiermee hebben we het in het algemeen gebruikelijke geheel van overwegingen en bepalingen bij het ontwerpen van een vergunningenstelsel wel besproken. Hetgeen overigens niet betekent dat onder omstandigheden niet nog andere punten aan de orde kunnen zijn. Het voert echter voor ons doel te ver om daarop nader in te gaan.

## 7.3 Het subsidiestelsel

### 7.3.1 De regeling van subsidieverstrekking

Subsidieverstrekking is een wezenlijk instrument van overheidsbeleid.<sup>9</sup> Het bestuur tracht door het verstrekken van subsidies aan personen, bedrijven of instellingen bepaald gewenst gedrag te stimuleren. We bevinden ons dan in de sfeer van wat wel wordt genoemd het positief, het stimulerend overheidsoptreden. Via het toekennen van een subsidie worden de gedragsalternatieven voor burgers, bedrijven of instellingen verruimd. Zo zal door de subsidiëring van energiezuinige

---

8 Deze aanbeveling richt zich tot degenen die wetsvoorstellen maken, in lagere wetgeving is afwijking van de Awb uteraard niet toegestaan. Daarbij moet overigens worden bedacht dat het hier gaat om afwijkingen van de zogenoemde dwingende bepalingen van de Awb. De Awb bevat ook aanvullende en facultatieve regelingen, daar kan geen sprake zijn van afwijkingen.

9 Uit een overzicht van het ministerie van Financiën kan worden afgeleid dat er in 1993 op centraal niveau meer dan 700 subsidieregelingen waren met een beslag van zo'n kleine 40 miljard gulden. Zie ook C. P. J. Goorden, *Subsidies: wetgeving en jurisprudentie, Bestuurswetenschappen* 1995, nr. 4, p. 262 e.v.

verwarmingsapparatuur de aanschaf daarvan worden bevorderd en zullen meer burgers in staat zijn om dergelijke apparatuur aan te schaffen.

Over de juridische inbedding en status van het subsidiebeleid is mede door de uitkomsten van de RSV-enquête en de bouwsubsidie-enquête<sup>10</sup> het nodige te doen geweest. Subsidies bleken vaak slechts op grond van een begrotingspost verstrekt te worden; als er al (beleids)regels waren, bleken die vaak slecht toegankelijk en dientengevolge onbekend. Uit rechtsstatelijk gezichtspunt (rechtszekerheid en rechtsgelijkheid) en ook met het oog op de beheersing van de overheidsuitgaven is dit een ongewenste situatie.<sup>11</sup>

Sedertdien is er zonder twijfel meer orde in het subsidiebeleid en de regeling daarvan gekomen. Het sluitstuk van deze ontwikkeling vormt de subsidietitel (titel 4.2) in de derde tranche van de Algemene wet bestuursrecht die op 1 januari 1998 in werking is getreden.

Het vereiste van een wettelijke grondslag voor het verstrekken van subsidies is een essentiële basisnorm uit de subsidietitel. Het eerste lid van artikel 4:23 bepaalt dat een bestuursorgaan slechts subsidie verstrekt op grond van een wettelijk voorschrift dat regelt voor welke activiteiten subsidie kan worden verstrekt.<sup>12</sup>

Een logisch gevolg hiervan zal zijn dat de regeling van subsidiestelsels in (kader)wetten in belang toeneemt. In het vervolg van deze paragraaf gaan wij in op de verschillende aspecten van het ontwerpen van een dergelijk subsidiestelsel.

### 7.3.2 De subsidietitel van de Awb<sup>13</sup>

Ook bij het ontwerpen van een subsidieregeling geldt dus dat de bijzondere wetgever begint met te bezien wat de Algemene wet bestuursrecht zelf al regelt en wat die Awb verlangt van een subsidieregeling.

Daarbij moet worden beseft dat het verlenen van een subsidie uiteraard ook – evenals het verlenen van een vergunning – een beschikking is, hetgeen betekent dat daarop ook de hiervoor in paragraaf 7.2 genoemde bepalingen uit titel 4.1 en uit hoofdstuk 3 van de Awb van toepassing zijn. Het verdient aantekening dat – op grond van artikel 4:12 – de hoorplicht niet geldt voor beschikkingen met financiële aanspraken, zoals de subsidiebeschikking (echter wel weer voor enkele

10 Zie daarover Kamerstukken II, 1987/88, 19 623, nr 42 en Ph Eijlander, *De wet stellen*, Zwolle 1993, p 131 e v

11 Zie daarover de dissertatie van L J A Damen, *Ongeregeld en ondoorzichtig bestuur*, Deventer 1987 en de pre-adviezen uit 1988 voor de Vereniging voor administratief recht van E M H Hirsch Ballin en J H van Kreveld, *Rechtsstatelijke subsidieverhoudingen*

12 Het vereiste van een wettelijke grondslag is de regel, de wet kent daarop ook uitzonderingen. In het derde lid van artikel 4:23 Awb is geregeld dat een wettelijke grondslag niet is vereist voor incidentele subsidies, subsidies voor maximaal vier jaar, subsidies die rechtstreeks voortvloeien uit communautaire subsidieprogramma's en een subsidie die berust op een begrotingspost, waarin en de gesubsidieerde en de maximumsubsidie worden vermeld

13 Zie daarover uitgebreid C P J Goorden, L van Lierop en N Verheij (red.), *Praktijkboek Subsidierecht*, 's-Gravenhage 1998

‘negatieve’ subsidiebeschikkingen: zie artikel 4:12, tweede lid, Awb). Waar het betreft de procedurele normering van de subsidiebevoegdheid kan onder normale omstandigheden in belangrijke mate worden teruggevallen op deze bepalingen met als gevolg dat regeling in de bijzondere wet achterwege kan blijven.

De subsidietitel van de Awb kent de volgende opzet.<sup>14</sup> Onder subsidie wordt verstaan: ‘de aanspraak op financiële middelen, door een bestuursorgaan verstrekt met het oog op bepaalde activiteiten van de aanvrager, anders dan als betaling voor aan het bestuursorgaan geleverde goederen of diensten’ (artikel 4:21, eerste lid). In het proces van subsidieverstreking worden de volgende (beslis)momenten onderscheiden: de aanvraag, de subsidieverlening, het verrichten van de gesubsidieerde activiteiten, de subsidievaststelling en de betaling. Ook is voorzien in de mogelijkheid om voorschotten te verstrekken.

In dit proces van subsidieverstreking is veelal sprake van twee beschikkingen: de verlening van de subsidie en de vaststelling van de subsidie. De beschikking tot subsidieverlening moet worden gezien als de toekenning van de aanspraak in beginsel en bevat de omschrijving van de gesubsidieerde activiteit(en), de hoogte van de subsidie of de wijze waarop de hoogte zal worden bepaald en – in het geval van doorlopende activiteiten – de tijdsperiode waarvoor de toekenning geldt. In deze toekenningsbeschikking kan ook iets opgenomen worden over de voorwaarden (bijvoorbeeld dat bij begroting middelen beschikbaar worden gesteld of dat een ander orgaan ook subsidie zal verstrekken), de verplichtingen waaraan de subsidie-ontvanger moet voldoen, een uitvoeringsovereenkomst en over het verstrekken van voorschotten. Via de uitvoeringsovereenkomst kan bijvoorbeeld worden vastgelegd dat de subsidie-ontvanger bepaalde gesubsidieerde activiteiten – die maatschappelijk noodzakelijk zijn – ook *moet* verrichten.

In de toekenningsbeschikking kunnen in elk geval verplichtingen worden opgelegd die betrekking hebben op de gesubsidieerde activiteiten (zoals aard en omvang), de gevolgen voor derden (wegnemen of beperken van nadelige gevolgen) en op administratieve aspecten (artikel 4:37). Tevens kunnen bij of krachtens wettelijk voorschrift eventueel andere verplichtingen worden opgelegd die strekken tot verwezenlijking van het doel van de subsidiëring (artikel 4:38). Verplichtingen die niet strekken tot de verwezenlijking van het doel van de subsidiëring kunnen slechts worden opgelegd voorzover dit bij wettelijk voorschrift is bepaald en kunnen slechts betrekking hebben op de wijze waarop of de middelen waarmee de gesubsidieerde activiteit wordt verricht (artikel 4:39).

---

14 Zie daarover ook Van Wijk/Konijnenbelt/Van Male, *a.w.* 1997, p. 431 e.v.

In de vaststellingsbeschikking wordt de precieze hoogte van de aanspraak op subsidie bepaald (artikel 4:42). In eenvoudige gevallen kan vaststelling geschieden zonder voorafgaande verlening.

De Algemene wet bestuursrecht geeft twee algemene weigeringsgronden, te weten een verplichte weigeringsgrond die voortvloeit uit een ingesteld subsidieplafond (artikel 4:25) en de facultatieve weigeringsgronden als genoemd in artikel 4:35, bijvoorbeeld indien er gegronde redenen bestaan om aan te nemen dat de activiteiten niet of niet geheel zullen plaatsvinden.

Afdeling 4.2.6 bevat een regeling inzake de intrekking, wijziging en beëindiging van de subsidieverstrekking. Deze regeling ziet op vier te onderscheiden situaties: verminderen of intrekken voordat het subsidiebedrag is vastgesteld, een eenmaal vastgestelde subsidie verminderen of intrekken op grond van nieuwe feiten, voordat het definitieve subsidiebedrag is vastgesteld besluiten tot vermindering voor de toekomst en de beëindiging van meerjarige subsidiëring voor een toekomstige nieuwe periode.

Afdeling 4.2.7 bevat een regeling ten aanzien van de betaling en terugvordering van subsidiegelden.

### *7.3.3 Bijzondere bepalingen inzake subsidies*

Zoals blijkt, bevat de subsidietitel van de Awb een uitgebreide regeling. Wat betekent dat nu voor het ontwerpen van een subsidiestelsel in een bijzondere wet? Welke bepalingen zouden daar hun plaats kunnen vinden en welke overwegingen zijn bij de keuze aan de orde?

De basis(gedrags)norm van een dergelijk stelsel is die waarin de aanspraak op subsidie wordt geregeld door de omschrijving van de activiteiten die in aanmerking (kunnen) komen voor de verstrekking van subsidie. Bovendien is uiteraard van belang welk bestuursorgaan de subsidie verstrekt, bij welk bestuursorgaan de subsidie-aanvraag kan worden ingediend. In de praktijk worden deze aanspraak-vestigende-norm en de (bestuurs)bevoegdheidsnorm nogal eens aan elkaar gekoppeld.

Zo bepaalt het eerste lid van artikel 34 van de Monumentenwet 1988 dat de minister een subsidie kan verstrekken ten behoeve van het herstel en de instandhouding van beschermde monumenten. Vervolgens zal de (bijzondere) wetgever moeten bepalen of er in de regeling een subsidieplafond wordt opgenomen (en op welke wijze dat wordt geregeld), op grond waarvan de verstrekking van een subsidie kan worden geweigerd. We hebben dan te maken met een gebudgetteerde regeling en niet met een open-eind-regeling (zie artikel 34, derde lid, sub c).

Een punt van overweging is de vraag welke verplichtingen aan de verstrekking van de subsidie verbonden moeten kunnen worden. Indien het mogelijk zou moeten zijn om ook verplichtingen op te (kunnen) leggen die niet voortvloeien uit het doel van de subsidiëring, is daartoe een speciale wettelijke regeling in elk geval noodzakelijk.

In de praktijk zijn de meer omvangrijke subsidiestromen vaak al gebaseerd op een speciaal daarvoor opgestelde wet (zoals de huursubsidie(wet)). Andere, in omvang en belang meer beperkte subsidieregelingen hebben vaak de vorm van een ministeriële regeling of een (zelfstandige) algemene maatregel van bestuur. Per 1 januari 1998 geldt als hoofdregel dat – conform de Awb – de toekenning van subsidie dient te berusten op een wettelijke grondslag. Daarbij moet worden aangetekend dat voor bestaande subsidies een overgangstermijn van vier jaar geldt (ingevolge artikel III, tweede lid, van het overgangsrecht in de Wet derde tranche Awb, Stb. 1996, 333). Het is voorspelbaar en in de wetgevingspraktijk ook al waar te nemen dat dit zal leiden tot kaderwetten voor de verstrekking van subsidies per departement. Dit is ook haast onvermijdelijk, gegeven de veelheid en verscheidenheid van subsidieregelingen. Het gevolg is ook dat dergelijke kaderwetten weinig of geen inhoudelijke normen zullen bevatten over de te subsidiëren activiteiten. In de kaderwet wordt vaak de bevoegdheid toegekend om bij algemene maatregel van bestuur of soms bij ministeriële regeling (voor in omvang beperkte subsidiestromen) regels te stellen over de verstrekking van subsidies. Aldus wordt voldaan aan het vereiste van een wettelijke grondslag, terwijl de bestaande regelingen in belangrijke mate overeenind kunnen blijven. Een voorbeeld van een dergelijke wet is de Kaderwet EZ-subsidies.

#### **7.4 Toezicht, opsporing en sancties**

Een vast regelingselement van veel bestuursrechtelijke wetten is dat betreffende toezicht, opsporing en sancties. Spontane naleving van de gestelde gedragsregels is uiteraard wel waar de wetgever op hoopt, maar zeker bij gedragsbeïnvloedende wetgeving kunnen het toezicht op de naleving en de mogelijkheid van sanctietoepassing bij (dreigende) niet-naleving niet worden gemist. Er zijn immers vaak grote (financiële) belangen gemoeid met het al dan niet naleven van geldende regels, zoals die op het terrein van het milieu, de belastingen en de sociale zekerheid. Het kan dus voor burgers, bedrijven en instellingen zeer verleidelijk zijn om het soms wat minder nauw te nemen met die regels. Daarom zal de wetgever normaal gesproken moeten voorzien in een adequaat stelsel van toezichts-, opsporings- en sanctienormen op basis waarvan voorkomen kan worden dat de regels worden



overtreden en waarmee opgetreden kan worden tegen eventueel gedrag dat strijdig is met de regels.

In deze paragraaf gaan wij in op de verschillende gezichtspunten bij het ontwerpen van dergelijke normen.

#### *7.4.1 Handhavingsmethoden*

Naleefbaarheid en handhaafbaarheid zijn wezenlijke kwaliteitseisen waaraan regelingen moeten voldoen. Naleefbaarheid ziet op de mogelijkheden voor de normsumenten om aan de regels te kunnen voldoen. Wat van hen wordt verlangd, moet ook redelijkwijs kunnen. Vervolgens dient een regeling ook handhaafbaar te zijn. Dat is ook tot uitdrukking gebracht in het eerste lid van aanwijzing 11.

#### **Aanwijzing 11**

1. Tot het treffen van een regeling wordt niet besloten dan nadat is nagegaan of in voldoende mate handhaving te realiseren valt.

Uiteraard omvat de handhaafbaarheid van regelingen meer dan het ontwerpen van een passend sanctiestelsel. Het begint met een goed gebruik van regelgeving en met het ontwerpen van gedragsnormen die robuust en helder zijn en die op voldoende maatschappelijk draagvlak berusten doordat ze door de normadressaten als redelijk en rechtvaardig worden beschouwd.<sup>15</sup> Hier gaan wij niet in op deze brede problematiek, maar op de methode van het ontwerpen van een regelingsstelsel. In hoofdstuk 13 van dit boek wordt nader ingegaan op (onder meer) de handhaving van regelingen (paragraaf 13.4).

Er staan de wetgever verschillende methoden van handhaving en daaraan gekoppelde sanctiestelsels ter beschikking, die ook worden genoemd in het tweede lid van aanwijzing 11.

Bij de keuze voor het bestuursrecht, het strafrecht of het civiel recht (en eventueel het tuchtrecht) als sanctiestelsel spelen verschillende overwegingen, zoals de aard van het gedrag, de ernst van de overtreding, de aard en omvang van de doelgroep, het doel van de sanctietoepassing (punitief of reparatoir),<sup>16</sup> de reactiesnelheid, de noodzakelijke waarborgen en de kosten. Het gaat bij die keuze dus om de afweging van diverse soorten overwegingen: van proportionaliteit en redelijkheid, van effectiviteit, van doelmatigheid. Steeds zal die keuze moeten worden gerelateerd

---

15 Zie uitgebreid over het onderwerp handhaafbaarheid van (milieu)regels de dissertatie van P. Jong, *Handhaafbaar milieurecht, Bestuursrechtelijke handhaafbaarheid van milieurecht als normstellingsprobleem*, Deventer 1997.

16 Punitieve sancties hebben in eerste instantie ten doel te straffen, terwijl reparatieve of situatieve sancties het rechtsherstel dienen. Zie daarover ook Van Wijk/Konijnenbelt/Van Male, *aw* 1997, p. 468 e.v.

aan – de overtreding van – een bepaalde gedragsnorm in de desbetreffende regeling. Zo is de overtreding van een parkeerverbod van andere aard dan de overtreding van het verbod om voor de volksgezondheid schadelijke chemische stoffen te lozen. De noodzakelijke verbinding tussen de gedragsnormen en de wijze van sanctionering betekent dat op wetsniveau vaak sprake zal zijn van een mix van handhavingsmethoden. In hoofdstuk 13 gaan wij daar nader op in.

De eis van nauwkeurige formulering van bepalingen beslaat het gehele domein van de wetgeving, maar geldt – vanwege de ingrijpendheid en om bewijsproblemen te voorkomen – wel in het bijzonder voor door sancties te handhaven bepalingen. Zo ook aanwijzing 144.

In het vervolg van deze paragraaf gaat het ons om de methodische aspecten van het ontwerpen van normen ten behoeve van de goede handhaving.

#### *7.4.2 De sancties*

Sanctienormen zijn bevoegdheidsnormen. Het wezen van een sanctienorm is dat een aangewezen persoon of functionaris de bevoegdheid krijgt om in het geweer te komen of op te treden tegen de (dreigende) niet-naleving van een gedragsnorm. De toepassing van de bevoegdheid tot sanctionering is uiteraard gekoppeld aan de (dreigende) niet-naleving van de gedragsnorm. Wellicht ten overvloede merken wij op dat de hiervoor (in 7.2 en 7.3) genoemde algemene regels van de Algemene wet bestuursrecht voor beschikking en andere besluiten ook van toepassing zijn op de uitoefening van sanctiebevoegdheden door bestuursorganen.

Bij de keuze van de wijze van sanctionering is in hoofdzaak aan de orde aan wie de bevoegdheid toekomt om op te treden tegen de (dreigende) niet-naleving van een gedragsnorm. Is dat een bestuursorgaan, het openbaar ministerie en de (straf)rechter, de burger die schade ondervindt of een organisatie die de belangen van een bepaalde, georganiseerde (beroeps)groep vertegenwoordigt? Achtereenvolgens hebben we het dan over (het sanctiestelsel van) het bestuursrecht, het strafrecht, het civiel recht en het tuchtrecht.

#### *7.4.3 Bestuursrechtelijke sancties*

Aanwijzing 139 noemt de (voornaamste) bestuursrechtelijke sancties.

##### **Aanwijzing 139**

Als bestuursrechtelijke sancties worden met name de volgende mogelijkheden overwogen: intrekken of schorsen van een beschikking, toepassen van bestuursdwang, opleggen van een last onder dwangsom of opleggen van een administratieve boete.

De intrekking of schorsing van een (begunstigende) beschikking bij wege van sanctie behoeft een regeling in de wet, waarin de gronden die kunnen of moeten leiden tot die sanctietoepassing, worden gespecificeerd.

Artikel 18.12, eerste lid, van de Wet milieubeheer geeft een voorbeeld van een dergelijke sanctiebepaling: 'Het ten aanzien van een vergunning of ontheffing bevoegde gezag kan de vergunning of ontheffing geheel of gedeeltelijk intrekken, indien niet overeenkomstig die vergunning of ontheffing is of wordt gehandeld, dan wel indien aan de vergunning of ontheffing verbonden voorschriften of voor de houder van de vergunning of ontheffing als zodanig geldende algemene regels niet worden nageleefd.'

De intrekking van een beschikking als sanctie is in de praktijk soms een eerste stap in de actie gericht op normnaleving. Als de ex-vergunninghouder vervolgens doorgaat met het verrichten van niet meer vergunde activiteiten, zal daar vervolgens tegen opgetreden moeten worden. Dat impliceert de toepassing van een andere sanctiebevoegdheid: de bestuursdwang- of de dwangsombevoegdheid of eventueel het opleggen van een administratieve boete.

Voor het verlenen van de bevoegdheid tot het toepassen van bestuursdwang bevat aanwijzing 142 een model, dat is ontleend aan de bepalingen van de afdeling Bestuursdwang uit de derde tranche van de Algemene wet bestuursrecht. Verder kan worden verwezen naar de bepalingen van afdeling 5.3 van de Awb, zoals over de bevoegdheden in het kader van de uitoefening van bestuursdwang, het kostenverhaal en de invordering daarvan.

Een alternatief voor de toepassing van bestuursdwang is het opleggen van een (last onder) dwangsom. Vaak wordt deze terloops aangeduid als de dwangsombevoegdheid. De Awb koppelt de bevoegdheid om een last onder dwangsom op te leggen aan de aanwezigheid van de bevoegdheid om bestuursdwang toe te passen (artikel 5:32 Awb). Bestuursorganen die – op grond van een hun bij de wet toegekende bevoegdheid – bestuursdwang kunnen toepassen, zijn dus ook bevoegd om een last onder dwangsom op te leggen. Afdeling 5.4 van de Awb bevat voorts onder meer bepalingen over het bedrag van de dwangsom, de invordering en de anti-cumulatie met de uitoefening van bestuursdwang.

Het gebruik van de administratieve boete is in opmars.<sup>17</sup> In het bijzonder voor de minder zware overtredingen<sup>18</sup> van bestuursrechtelijke regels wordt de boete tegenwoordig gezien als een geschiktere punitieve sanctie dan het strafrecht. Op diverse terreinen (verkeer, milieu, sociale zekerheid) zien we dat de bevoegdheid tot het opleggen van een administratieve boete in de wetgeving wordt opgenomen.

Zo bevat het voorstel voor de Arbeidsomstandighedenwet 1998 (Kamerstukken I, 1998/99, 25 879, nr. 71) een uitgebreide regeling inzake de oplegging van bestuurlijke boetes. De artikelen 33 tot en met 43 gaan achtereenvolgens over: de beboetbare feiten, de hoogte van de boete en recidive, informatie, zwijgrecht en cautie, het boete-rapport, de boete-beschikking, de betaling, de aanmaning, de invordering, verjaring, de wijziging van het boete-bedrag en de terugbetaling.

#### 7.4.4 Strafrechtelijke sancties

Het gebruik van strafsancities in de bestuursrechtelijke wetgeving komt veel voor. Daarbij wordt aansluiting gezocht bij het onderscheid tussen misdrijven en overtredingen en de categorieën van duur van de hechtenis en hoogte van de geldboete uit het Wetboek van Strafrecht. Aanwijzing 145 geeft een modelbepaling voor de formulering van de strafrechtelijke sanctie.

##### **Aanwijzing 145**

Ten aanzien van elk strafbaar feit dat door een wet in het leven wordt geroepen of dat krachtens een wet bij lagere regeling in het leven kan worden geroepen, wordt in de wet aangegeven of het een misdrijf of een overtreding is. Daarvoor wordt het volgende model gebruikt:

De in artikel...strafbaar gestelde feiten zijn misdrijven.

De in (of krachtens) artikel...strafbaar gestelde feiten zijn overtredingen.

Zoals blijkt, wordt de methode van verwijzing naar de te sanctioneren gedragsnorm – in het strafrecht aangeduid als de delictsomschrijving – gevolgd. Uitgangspunt is dat de delictsomschrijving in de wet zelf (nauwkeurig) tot uitdrukking wordt gebracht. Bij misdrijven geldt dit onverkort. Bij overtredingen kan de omschrijving van het strafbare feit eventueel aan een lagere regeling worden overgelaten. Volgens artikel 89, tweede lid, van de Grondwet moet steeds in de wet worden aangegeven

---

17 Dit woordgebruik is ontleend aan de gelijknamige oratie van F C M A. Michiels, *De boete in opmars?*, Zwolle 1994

18 Voor minder zware overtredingen ('minor offences') stuit het gebruik van de bestuurlijke boete niet op bezwaren vanuit het internationaal recht. Dat kan anders liggen indien hoge bestuurlijke boetes wordt gebruikt voor de afdoening van zwaardere vergrijpen. Artikel 6 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens – en met name de onschuldspresumptie die in dat artikel wordt verwoord – verlangt immers beoordeling door een onafhankelijke rechter.

welke (maximum)straf kan worden opgelegd. Dit is ook verwoord in aanwijzing 146.

De groepering van strafbepalingen in een wet wordt in de praktijk nogal eens gedaan aan de hand van de hoogte van de (maximum)straf.

Een voorbeeld van die aanpak treffen we in de Woningwet. Artikel 107 van de Woningwet luidt: ‘Overtreding van de artikelen 21, eerste lid, 32, 34, 36, derde lid, 42, 43 of 45, zesde lid, wordt gestraft met hechtenis van ten hoogste vier maanden of geldboete van de tweede categorie.’

#### *7.4.5 Economische delicten*

Een bijzonder soort strafsancities, die in bestuursrechtelijke wetten van toepassing kunnen worden verklaard, zijn die uit de Wet op de economische delicten (WED). De WED kent in vergelijking tot het reguliere strafrecht een breder arsenaal aan straffen en maatregelen. Zo noemt artikel 7 van de WED onder andere de volgende bijkomende straffen:

gehele of gedeeltelijke stillegging van de onderneming van de veroordeelde (onder c), verbeurdverklaring van voorwerpen, behorende tot de onderneming van de veroordeelde (onder e) en openbaarmaking van de rechterlijke uitspraak (onder g). Artikel 8 WED maakt onder meer de maatregel onderbewindstelling van de onderneming van de veroordeelde mogelijk (onder b).

De aanwijzing van economische delicten geschiedt door invoeging van de desbetreffende bepalingen in artikel 1 of 1a van de WED. De WED kent de volgende systematiek. De milieudelicten staan in artikel 1a; in onderdeel 1 daarvan staan de delicten die een directe aantasting van het milieu (kunnen) opleveren en in onderdeel 3 staan de minder ernstige overtredingen, bijvoorbeeld inzake het niet-nakomen van administratieve verplichtingen. De invoeging in artikel 1 van de WED geschiedt alfabetisch en in beginsel in onderdeel 4. Aanwijzing 147 geeft – mede door modelbepalingen – aan op welke wijze de aanwijzing van economische delicten geschiedt.

#### *7.4.6 Civielrechtelijke sancties*

Wat nogal eens uit het oog wordt verloren, is dat onder omstandigheden ook het civiele recht – vaak in combinatie met het straf- of het bestuursrecht – kan bijdragen aan de goede naleving en handhaving van bestuursrechtelijke wetten. Het initiatief om op te komen tegen de (dreigende) niet-naleving van gedragsregels wordt dan in eerste instantie overgelaten aan de burger – eventueel aan een belangenorganisatie – die daarvan schade ondervindt. In beginsel kan dan worden teruggevallen op het algemene stelsel van het civiele (proces)recht en meer in het

bijzonder op de acties uit wanprestatie of onrechtmatige daad. Soms kan het zinvol zijn om in de desbetreffende bijzondere wet enige bepalingen op te nemen die de toepasselijkheid van het civiele recht expliciet tot uitdrukking brengen of een aanvulling bieden op dat stelsel.

De Wet persoonsregistraties (Wpr) kent in belangrijke mate een civielrechtelijke sanctionering. Om dat tot uitdrukking te brengen zijn in de artikelen 9 en 10 van de Wpr de volgende bepalingen opgenomen.

Artikel 9:

1. Indien iemand schade lijdt doordat ten opzichte van hem in strijd wordt gehandeld met de bij of krachtens deze wet gegeven voorschriften ter bescherming van de belangen van geregistreerde of te registreren personen, zijn de volgende leden van toepassing, onverminderd de aanspraken op grond van andere wettelijke regels.

2. Voor nadeel dat niet in vermogensschade bestaat, heeft de benadeelde recht op een naar billijkheid vast te stellen schadevergoeding.

3. De houder van een persoonsregistratie is aansprakelijk voor de schade of het nadeel, voortvloeiende uit het niet-nakomen van de in het eerste lid bedoelde voorschriften in verband met een persoonsregistratie. De bewerker is aansprakelijk voor die schade of dat nadeel, voor zover ontstaan uit zijn werkzaamheid.

Artikel 10:

Indien de houder of de bewerker van een persoonsregistratie handelt in strijd met het bij of krachtens deze wet bepaalde en een ander daardoor schade lijdt of dreigt te lijden, kan de rechter hem op vordering van die ander zodanig gedrag verbieden en hem bevelen maatregelen te treffen tot herstel van de gevolgen van dat gedrag.

#### *7.4.7 Tuchtrechtelijke sancties*

Ten slotte kan onder bijzondere omstandigheden het tuchtrecht een bijdrage leveren aan de handhaving van bestuursrechtelijke wetten. Daarbij moet wel worden bedacht dat het tuchtrecht groepsrecht is, hetgeen gevolgen heeft voor de reikwijdte ervan (slechts van toepassing op de aangeslotenen) en ook voor de functie. Primair is het tuchtrecht gericht op de goede gang van zaken in de desbetreffende (beroeps)groep. Dit kan soms sporen met het algemeen belang dat de wetgever beoogt te dienen, maar er kunnen uiteraard ook tegenstellingen zijn tussen de bescherming van (beroeps)groepsbelangen en het algemeen belang. Zo is bijvoorbeeld het overheidsbestuur op zichzelf gediend met het goed functioneren van artsen en met een organisatie en een intern stelsel van tuchtrecht dat daarop is gericht. Maar tegelijkertijd mag die overheid zich nooit afhankelijk maken van het functioneren van een dergelijke organisatie en het daarbinnen geldende

(groeps)recht. Daar waar nodig zal de overheid de verantwoordelijkheid moeten nemen – eventueel in aanvulling op het tuchtrecht – om op te treden tegen misstanden.

Soms kan het gebruik van of een verwijzing naar een stelsel van tuchtrecht bijdragen aan de goede naleving en handhaving van een bestuursrechtelijke wet.

#### *7.4.8 Toezicht en opsporing*

Een stelsel van sanctionering kan in de praktijk pas goed werken indien er functionarissen zijn die berekend zijn op hun taak en die toereikende bevoegdheden hebben om zo nodig op te treden. De wetgever zal moeten zorgen voor de regeling van de aanwijzing van die functionarissen en voor de toedeling van hun bevoegdheden. Binnen het brede geheel van werkzaamheden gericht op de handhaving van wetten maken wij – in de lijn met de Aanwijzingen voor de regelgeving – onderscheid tussen het toezicht en de opsporing. Het feit dat deze beide functies uit elkaar gehouden moeten worden, betekent niet dat ze niet in één persoon verenigd kunnen zijn. Onder omstandigheden kan het ten behoeve van een goede handhaving gewenst zijn om aan toezichthouders ook opsporingsbevoegdheid toe te kennen. In aanwijzing 132 zijn de beide termen omschreven.

#### **Aanwijzing 132**

1. De werkzaamheden die door of namens een bestuursorgaan worden verricht om na te gaan of voorschriften worden nageleefd, worden aangeduid als *‘toezicht op de naleving’* van die voorschriften.
2. De werkzaamheden ter vaststelling in concrete gevallen of een strafbaar feit is gepleegd op basis van een redelijk vermoeden dat dit het geval is, worden aangeduid als *‘opsporing’* van die feiten.

De Awb geeft – met de inwerkingtreding van de derde tranche – een basisregeling voor het toezicht op de naleving (afdeling 5.2). De bevoegdheden van (aangewezen) toezichthouders worden daarin geregeld. De bijzondere wetgever zal zich daar in de regel bij aan kunnen sluiten en onder omstandigheden eventueel noodzakelijke afwijkingen daarvan kunnen regelen, in het bijzonder door bepaalde bevoegdheden niet aan de toezichthouder toe te kennen. De regeling van de reguliere opsporingsambtenaren, de politie, treffen we aan in het Wetboek van Strafvordering en in de Politiewet 1993.

De Aanwijzingen geven modelbepalingen voor de regeling van de aanwijzing van toezichthouders (aanwijzing 133), voor het uitsluiten van bepaalde toezichtsbevoegdheden (aanwijzing 134) en ook voor de eventueel noodzakelijke aanwijzing van bijzondere opsporingsambtenaren (aanwijzing 136).

## 7.5 Het overgangsrecht

### 7.5.1 Strekking van het overgangsrecht

De inwerkingtreding van een nieuwe regeling wijzigt de tot dan geldende rechtstoestand. Handelingen die eerst rechtmatig waren, zijn nu onrechtmatig; oude aanspraken gelden niet meer; bevoegdheden en procedures zijn gewijzigd. De wijziging in de rechtstoestand wordt veroorzaakt door een nieuwe regeling, die in de plaats treedt van de voorganger of door de regeling van een onderwerp dat voorheen ongeregeld was. Het overgangsrecht ziet op de verhouding tussen de nieuwe regeling en de op het moment van haar inwerkingtreding reeds bestaande rechtsposities en verhoudingen.<sup>19</sup> Zonneklaar is dat de nieuwe regeling vanaf het moment van haar inwerkingtreding geldt voor nieuwe gevallen, maar hoe zit het met de bestaande gevallen? Over die vraag gaat het overgangsrecht. Laten we dit illustreren aan de hand van een voorbeeld. Stel dat de uitkering bij onvrijwillige werkloosheid zou worden verlaagd van 70% van het laatstverdiende loon naar 60%. De wet die dat bewerkstelligt, treedt in werking op 1 januari 1998. Eenieder die na 1 januari 1998 onvrijwillig werkloos wordt, heeft dan recht op 60% van het laatstverdiende loon. Geen misverstand daarover. Het overgangsrecht ziet op degenen die reeds voor 1 januari 1998 onvrijwillig werkloos waren en een uitkering (van 70%) genoten op grond van de rechtsvoorganger van de nieuwe wet. Hoe zit het nu met de aanspraken van deze personen? Houden zij recht op 70% of vallen zij terug naar 60%, en zo ja, vanaf welk moment?

### 7.5.2 Geldingsregels

Overgangsregels zijn geldingsregels. Zij hebben geen zelfstandige normerende werking, maar regelen de gelding van de nieuwe gedrags- en bevoegdheidsnormen in verhouding tot de bestaande rechtstoestand. Dat kan overigens in de praktijk wel tot gevolg hebben dat door een overgangsregeling (tijdelijk) nieuwe normen gelden. Vragen van overgangsrecht dienen goed onderscheiden te worden van die over de inwerkingtreding van een regeling. Het overgangsrecht strekt zich alleen uit tot de verhouding tot de bestaande rechtstoestand, terwijl de inwerkingtreding in algemene zin gaat over het moment van invoering van de nieuwe regeling. Bij de afweging of overgangsbepalingen nodig zijn, kan wel van belang zijn op welke termijn de regeling wordt ingevoerd. Een lange termijn tussen de publicatie van

---

19 Zie voor een doorwrochte behandeling van het overgangsrecht, B C de Die, *Overgangsrecht – een herwaardering na vijftig jaar*, *RM Themis* 1979, p. 253 e.v. en ook de bijdrage van A Kors, *Bekendmaking, inwerkingtreding en overgangsrecht*, aan de Van Eijkern-bundel, W J van Eijkern e.a. (red.), *Kracht van wet*, p. 97-113 en F H van der Burg, *Regelgeving en bestuur*, Zwolle 1993, p. 201 e.v., waar hij onder meer het klassieke werk van Hijmans van den Bergh, *Opeenvolgen van rechtsregels*, Utrecht 1928 behandelt.



een regeling en haar inwerkingtreding kan onder omstandigheden de noodzaak tot het opnemen van overgangsbepalingen verkleinen of zelfs geheel wegnemen. Het is aan de wetgever om te bepalen of het noodzakelijk of gewenst is om in een regeling overgangsbepalingen op te nemen. Tevens is het noodzakelijk dat tijdig – al vanaf het moment dat de contouren van de nieuwe regeling duidelijk zijn – wordt nagedacht over overgangsprikelen. Dat wordt in de praktijk nogal eens uit het oog verloren. Het gaat niet aan om onduidelijkheid te laten bestaan over zoiets wezenlijks als de verhouding tussen de nieuwe regeling en de bestaande rechtstoestand. Dat mag niet worden doorgeschoven naar de rechter, die bij gebrek aan aanknopingspunten in de wet tot een oordeel moet komen. Het is dan ook volstrekt juist dat de eerste aanwijzing uit paragraaf 4.14 over het overgangsrecht vraagt om een afweging of overgangsbepalingen noodzakelijk zijn.

### **Aanwijzing 165**

Bij een nieuwe regeling of wijziging van een regeling wordt overwogen of overgangsbepalingen noodzakelijk zijn.

#### *7.5.3 Onmiddellijke werking als uitgangspunt*

Bij de beoordeling van de noodzaak van het opnemen van overgangsbepalingen dient de wetgever te beseffen dat het uitgangspunt is dat – als de nieuwe regeling het zelf niet uitdrukkelijk anders regelt – een nieuwe regeling niet slechts van toepassing is op hetgeen na haar inwerkingtreding voorvalt, maar ook op hetgeen bij haar inwerkingtreding bestaat. Dit uitgangspunt van de zogenoemde onmiddellijke (of exclusieve) werking van regelingen is ook verwoord in aanwijzing 166.

### **Aanwijzing 166**

1. Een nieuwe regeling is niet slechts van toepassing op hetgeen na haar inwerkingtreding voorvalt, doch ook op hetgeen bij haar inwerkingtreding bestaat, zoals bestaande rechtsposities en verhoudingen (onmiddellijke werking).
2. Indien beoogd wordt af te wijken van het eerste lid, wordt dit uitdrukkelijk bepaald.

Een zorgvuldige afweging van de noodzaak tot het opnemen van overgangsbepalingen in een regeling vergt analyse en een vooruitziende blik. De wetgever zal zich goed moeten realiseren hoe de situatie is voor de inwerkingtreding van de nieuwe regeling, welke veranderingen de nieuwe regeling teweegbrengt en wat daarvan de gevolgen (kunnen) zijn voor de geadresseerden van de regeling, voor andere betrokkenen en voor de instanties die belast zijn met de uitvoering en handhaving. Zoals zo vaak bij het wetgeven spelen bij de afweging verschillende

soorten overwegingen, zoals van juridische aard (rechtszekerheid, gelijke behandeling), van beleidsmatige aard (wat zijn de gevolgen van een overgangsregeling voor de te realiseren (vaak ook financiële) doelstellingen) en van meer praktische aard (wat zijn de gevolgen voor het uitvoerend apparaat).

In het vervolg gaan wij nader in op de verschillende modaliteiten van overgangsrecht. Behalve om de al genoemde onmiddellijke werking gaat het om eerbiedigende werking, uitgestelde werking en terugwerkende kracht. Aan het eind van deze paragraaf behandelen we de eventuele noodzaak van het opnemen van overgangsbepalingen in verband met lopende procedures.

#### *7.5.4 Eerbiedigende werking*

Eerbiedigende werking houdt in dat in een regeling wordt bepaald dat een daarvoor geldende regeling blijvend van toepassing is op bepaalde nader aangeduide feiten of verhoudingen. Wat rechtmatig was, blijft rechtmatig; een bestaande aanspraak blijft ongewijzigd, reeds gevestigde beroepsbeoefenaren worden vrijgesteld van de verplichting om een vergunning aan te vragen voor de beroepsuitoefening. Eerbiedigende werking brengt een blijvende cesuur aan tussen de gevallen die zich hebben voorgedaan voor de inwerkingtreding van de nieuwe regeling en hetgeen zich daarna aandient.

Aan de keuze voor eerbiedigende werking kunnen in de praktijk verschillende overwegingen ten grondslag liggen. Vaak speelt op de een of andere wijze de rechtszekerheid of het vertrouwen dat men ontleende aan een bestaande regeling een rol. Dit is vooral van belang indien er op grond van de bestaande regeling door belanghebbenden beslissingen zijn genomen die (waarschijnlijk) niet genomen zouden zijn als men had geweten dat die regeling zou worden vervangen door een – minder gunstige – andere regeling. Wij wijzen op de casus uit het bekende *Harmonisatiewet*arrest.<sup>20</sup> In essentie ging het om het volgende. Een bepaalde groep studenten had de keuze gemaakt om een afgeronde hogerberoepsopleiding te laten volgen door een universitaire studie in de wetenschap en het vertrouwen dat – volgens de bestaande regeling – men recht had op studiefinanciering gedurende een periode van zes jaar. Indien nu de Wet op de studiefinanciering op dit punt wordt gewijzigd in die zin dat de periode van het recht op studiefinanciering bij een overstap wordt bekort, dan ligt het in de rede om de groep studenten die de overstap reeds heeft gemaakt niet onder de nieuwe regeling te laten vallen. Het toekennen van eerbiedigende werking kan – zo blijkt uit het arrest – onder dit soort omstandigheden zelfs een beginsel van behoorlijke wetgeving zijn.

Aangezien het toekennen van eerbiedigende werking een blijvend verschil in behandeling tussen oude en nieuwe gevallen tot gevolg heeft, zal deze keuze van

---

20 Hoge Raad 14 april 1989, *AB* 1989, 207, m nt. Van der Burg, *NJ* 1989, 469, m nt. Scheltema, *AA* 1989/6, p. 578, m nt. Hirsch Ballin.

overgangsrecht in de praktijk vooral aan de orde zijn voor een bepaalde groep van gevallen en een bepaalde, aflopende periode. Zo ook in de Harmonisatiewetcasus; de (bekende) groep van studenten die zijn overgestapt van het hbo naar een universitaire studie met een – op grond van de oude regeling verkregen – recht op studiefinanciering gedurende zes jaar loopt leeg en na een bepaalde periode is de eerbiedigende werking feitelijk uitgewerkt. Deze omstandigheden maken het ook voor uitvoeringsorganisaties mogelijk om recht te doen aan de bedoelingen van de wetgever. Ten slotte kan vrij precies worden aangegeven wat de (nadelige) gevolgen zijn van het opnemen van overgangsbepalingen voor de bedoelingen van de wetgever (in casu ging het vooral om het realiseren van bezuinigingen). De modaliteit van eerbiedigende werking is in aanwijzing 169 samen met die van de uitgestelde werking verwoord. Aanwijzing 170 geeft nog eens aan dat de regeling duidelijk dient te zijn ten aanzien van de rechtsgevolgen van een opgenomen stelsel van overgangsrecht.

#### **Aanwijzing 169**

Een nieuwe regeling kan een daarvoor geldende regeling blijvend (eerbiedigende werking) of voor een bepaalde periode (uitgestelde werking) van toepassing laten op nader aangeduide feiten of verhoudingen.

#### **Aanwijzing 170**

Bij het verlenen van eerbiedigende of uitgestelde werking dient duidelijk uit de regeling te blijken welke rechtsgevolgen beoogd worden.

Indien het gaat om het eerbiedigen van bepaalde op grond van de oude regeling genomen besluiten, kan bij de formulering van de overgangsbepaling vaak worden bepaald dat dergelijke besluiten gelden als besluiten die zijn genomen op grond van bepaalde, aangeduide besluiten op grond van de nieuwe wet. Dat kan bijvoorbeeld van belang zijn voor onder de oude regeling verleende vergunningen. Deze techniek wordt ook gevolgd in artikel 61, eerste lid, van de Monumentenwet 1988, dat luidt:

‘Beslissingen die op grond van de artikelen 9, 15, 17, 20, 22, tweede lid, 23, eerste lid, 25, eerste lid, dan wel 31, eerste lid van de Monumentenwet (Stb. 1961, 200) zijn genomen, gelden als beslissingen als bedoeld in onderscheidenlijk de artikelen 3, zesde lid, 11, 30 of 31, 35, 39, eerste lid, 42, 49 danwel 58, eerste lid, van deze wet.’

#### **7.5.5 Uitgestelde werking**

Uitgestelde werking – waarover ook de hiervoor weergegeven aanwijzingen 169 en 170 gelden – heeft tot gevolg dat de nieuwe regeling wel van toepassing wordt

op de reeds bestaande gevallen, maar niet direct vanaf het moment van haar inwerkingtreding. Er wordt nog een bepaalde periode respijt gegeven aan bepaalde normadressaten of de uitvoeringsorganisaties om zich in te stellen op de nieuwe situatie. Om tot die gewenning te komen of om de uitvoering voor te kunnen bereiden, bouwt de wetgever een bepaalde gewennings- of voorbereidingsperiode in. Dat kan op tal van manieren. In ons voorbeeld van de uitkeringsverlaging kan bijvoorbeeld worden gedacht aan een afbouwregeling van de uitkering van 70% voor een nader te bepalen periode, naar 65% en vervolgens naar de uiteindelijke 60%.

De overwegingen die spelen bij de keuze zijn vergelijkbaar met die bij eerbiedigende werking. Ook hier moet worden bedacht dat een ingewikkelde regeling tot problemen of hoge kosten bij de uitvoering kan leiden.

Artikel 54, derde lid, van de Wet persoonsregistraties is een voorbeeld van uitgestelde werking: ‘Ten aanzien van een persoonsregistratie, bestaande op het in het vorige lid omschreven tijdstip, blijven de paragrafen 5, 6 en 10 gedurende zes maanden na dat tijdstip buiten toepassing.’

#### *7.5.6 Terugwerkende kracht*

Het verlenen van terugwerkende kracht aan een regeling is uitzonderlijk en dient zoveel mogelijk te worden vermeden. Het is immers allesbehalve fraai om rechtsgevolgen te verbinden aan feiten die zich reeds hebben voorgedaan. Het is uiteraard minder bezwaarlijk en voor bepaalde groepen zelfs plezierig indien de regeling uitsluitend begunstigende effecten heeft, hetgeen betekent dat niemand er slechter van wordt. Terugwerkende kracht is niet mogelijk als het gaat om het scheppen van strafbare feiten of om het verhogen van de strafmaat. Dit druist in tegen artikel 16 van onze Grondwet en tegen bepalingen van internationaal recht. Het verlenen van terugwerkende kracht aan regelingen die (deels) belastend zijn, is slechts in uitzonderlijke gevallen mogelijk. Zo zal het vertrouwensbeginsel naar verwachting niet geschonden zijn in het geval een bepaalde, reeds ruim van tevoren aangekondigde belastingverhoging voor een beperkte tijdsperiode terug werkt.<sup>21</sup> Het mag duidelijk zijn dat een dergelijke aanpak nooit een schoonheidsprijs verdient. In de wetgevingspraktijk wordt de terugwerkende kracht soms gebruikt om fouten in een regeling te repareren.

De aanwijzingen 167 en 168 geven respectievelijk de uitgangspunten voor het gebruik van de terugwerkende kracht en een modelbepaling.

---

21 Wezenlijk hierbij is de vooraankondiging – meestal op het tijdstip van de accordering door de ministerraad – van de maatregelen. Zie over het beleid inzake terugwerkende kracht in de fiscale regelgeving Kamerstukken II 1996/97, 25 212.

### **Aanwijzing 167**

1. Aan een regeling wordt slechts terugwerkende kracht verleend, indien daarvoor een bijzondere reden bestaat.
2. Door het verlenen van terugwerkende kracht aan een regeling worden de in die regeling voorziene rechtsgevolgen gerekend te zijn ingetreden vanaf een nader aangeduid tijdstip voorafgaande aan de inwerkingtreding van die regeling.
3. Aan belastende regelingen wordt, behoudens in uitzonderlijke gevallen, geen terugwerkende kracht toegekend.
4. Bij een regeling mag een feit dat voor haar inwerkingtreding is geschied, niet strafbaar of zwaarder strafbaar worden gesteld.

### **Aanwijzing 168**

1. Het verlenen van terugwerkende kracht geschiedt niet door middel van een fictieve datum van inwerkingtreding.
2. Voor het verlenen van terugwerkende kracht wordt het volgende model tot uitgangspunt genomen:  
*Deze wet/Dit besluit/Deze regeling treedt in werking ... en werkt terug tot en met ...*
3. Indien dit voor de duidelijkheid van de beoogde rechtsgevolgen van terugwerkende kracht nodig is, worden meer gespecificeerde bepalingen opgenomen.

### **7.5.7 De afhandeling van lopende procedures**

Vaak brengen nieuwe regelingen (ook) veranderingen met zich in de bevoegdheidsverdeling en in de procedures die gevolgd moeten worden bij de uitoefening van die bevoegdheden. De vraag is dan welke bevoegdheidsverdeling en welke procedures moeten worden gevolgd bij de afhandeling van lopende zaken. Daarbij kan het zowel gaan om lopende besluitvormingsprocedures (de aanvraag is reeds ingediend), als om bezwaar en beroep. Bij bezwaar en beroep dient ook te worden geregeld aan de hand van welk recht een nieuw besluit moet worden genomen als het bestreden besluit wordt teruggenomen (bezwaar) of vernietigd (beroep). Aanwijzing 171 vereist dat de regeling op dit specifieke punt van overgangsrecht duidelijkheid biedt.

### **Aanwijzing 171**

In geval van nieuwe regels voor procedures en bevoegdheden van organen ter zake van geschillen dient met betrekking tot de zaken die voor de inwerkingtreding van deze regels aanhangig zijn gemaakt, uitdrukkelijk in de regeling te worden bepaald of het oude dan wel het nieuwe recht van toepassing is.

De keuze is grofweg die voor de afhandeling op grond van het oude of op grond van het nieuwe recht, waarbij uiteraard ook combinaties denkbaar zijn.

Zoals blijkt uit het hiernavolgende artikel 62, kiest de Monumentenwet 1988 voor de afhandeling van lopende procedures volgens het oude recht: '1. Kennisgevingen die op grond van artikel 8 van de Monumentenwet (Stb. 1961, 200) zijn verzonden, worden afgehandeld met inachtneming van de artikelen 8 en 9 van die wet. 2. Verzoeken om vergunning als bedoeld in artikel 14 van de Monumentenwet (Stb. 1961, 200) die zijn ingediend voor de inwerkingtreding van deze wet worden afgehandeld met inachtneming van artikel 15 van die wet.'

Voor overgangsbepalingen inzake lopende procedures bij het nemen van besluiten en bezwaar en beroep tegen besluiten wijzen wij als voorbeeld op de overgangsbepalingen uit artikel I, eerste tot en met derde lid, van de Wet voltooiing eerste fase herziening rechterlijke organisatie (Stb. 1993, 650).

## **7.6 Literatuur bij hoofdstuk 7**

Voor degenen die meer willen lezen over het ontwerpen van regelingselementen geven we de volgende literatuur:

Die, B.C. de, Overgangsrecht – een herwaardering na vijftig jaar, RM Themis 1979, p. 253 e.v.

Jong, P., Handhaafbaar milieurecht, Bestuursrechtelijke handhaafbaarheid van milieurecht als normstellingsprobleem, Deventer 1997

Michiels, F.C.M.A., De boete in opmars?, Zwolle 1994

Ruiter, D.W.P., Formele relaties binnen wettelijke stelsels, Bestuurswetenschappen 1989, p. 202

Wessel, J., Bouwstenen voor een inhoudelijke wetgevingskunde, Bestuurswetenschappen, 1980, themanummer Wetgevingsleer, p. 252

## Toelichting

### 8.1 De gehoudenheid tot toelichting

In Nederland worden de meeste regelingen voorzien van een toelichting. Deels is dat gebruik historisch bepaald,<sup>1</sup> deels vloeit het voort uit de juridische plicht die ook op de wetgever drukt om zijn besluiten te voorzien van een deugdelijke motivering.<sup>2</sup> In ieder geval vergt artikel 3:46 van de Algemene wet bestuursrecht dat *besluiten* in de zin van artikel 1:3 Awb dienen te berusten op een deugdelijke motivering die ingevolge artikel 3:47 Awb in beginsel bij de bekendmaking van het besluit moet worden vermeld.<sup>3</sup> De verplichting tot motivering van besluiten gold tot voor kort alleen Awb-beschikkingen, maar werd, bij gelegenheid van de inwerkingtreding van de derde tranche van de Awb, via een wetswijziging van toepassing op *alle* Awb-besluiten – ook besluiten van algemene strekking – zij het met uitzondering van Awb-besluiten die algemeen verbindende voorschriften bevatten.<sup>4</sup> De motiveringsplichten die ingevolge afdelingen 3.7 en 3.8 Awb zijn niet van toepassing op Awb-besluiten die algemeen verbindende voorschriften inhouden, zo bepaalt artikel 3:1, eerste lid, onder b, Awb.

Een algemene juridische verplichting tot het motiveren van algemeen verbindende voorschriften kennen we in Nederland eigenlijk niet. Wel kennen sommige wettelijke regelingen thematische *toelichtingsplichten* die drukken op voorstellen voor toekomstige algemeen verbindende voorschriften. Een voorbeeld daarvan biedt artikel 111, derde lid, Gemeentewet waarin toelichtingsverplichting geldt voor wetsvoorstellen die afwijken van de plan- en beleidsverslagverplichting zoals

---

1 Zie ook § 8.2.

2 Zie voor de beredenering van de grondslag voor de motiveringsplichten ten aanzien van (voorstellen tot) regelingen C Waaldijk, *Motiveringsplichten van de wetgever*, diss. RU Limburg, Lelystad 1994 en R M van Male, Geen wetgeving zonder motivering, in H A M Backx e a , *Recht doen door wetgeving*, Zwolle 1990, p 279-291

3 Zie hiervoor verder Afdeling 3.7 Awb

4 In de memorie van toelichting van de derde tranche van de Awb stelde de regering zich op het standpunt dat het onderwerp van de motivering van algemeen verbindende voorschriften geregeld zou moeten in het kader van wetgeving over de bekendmaking van wetgeving. De Raad van State adviseerde bij die gelegenheid echter om het onderwerp motivering van algemeen verbindende voorschriften en de eventuele toekomstige regeling daarvan geheel buiten de stukken te laten nu de motivering van algemeen verbindende voorschriften zo'n eigensoortig onderwerp vormt. Zie E J Daalder, G R J de Groot en J M E van Breugel (red.), *Parlementaire geschiedenis van de Algemene wet bestuursrecht, Derde tranche*, Alphen aan den Rijn 1998, p 153 e v

geregeld in artikel 110 Gemeentewet, die afwijking dient te worden gemotiveerd in de toelichting. Ook in andere wetten komen dergelijke bepalingen wel voor. Indirecte juridische toelichtingsplichten voor algemeen verbindende voorschriften zijn volgens Waaldijk ook terug te vinden in de Grondwet.<sup>5</sup> Het gaan dan met name om de verplichting een considerans op te nemen in een wetsvoorstel,<sup>6</sup> de verantwoordings- en inlichtingenverplichting van ministers en staatssecretarissen,<sup>7</sup> en de informatiegehoudenheden die voor regering en Staten-Generaal over en weer gelden bij het tot stand brengen van (voorstellen voor) wetgeving in formele zin.<sup>8</sup> Ook afwijkingen of beperkingen van een ieder verbindende verdragsbepalingen – zeker als die grondrechten bevatten – dienen krachtens juridische verplichting veelal te worden gemotiveerd. Een solide en algemene juridische basis voor een verplichting tot het motiveren van *alle* algemeen verbindende voorschriften is vooralsnog in het Nederlandse recht niet aan te wijzen. Wel bestaat er, volgens Waaldijk, een in de literatuur erkend beginsel van behoorlijke wetgeving inhoudende dat wetgeving gemotiveerd moet worden door vermelding van het doel van een wet en door bespreking – in het licht van andere bovenwettelijke normen – van de overwegingen die hebben geleid tot de voornaamste in de wet gemaakte keuzen.<sup>9</sup>

## 8.2 Toelichtingen bij regelingen

Al kennen we in Nederland geen algehele juridische plicht tot het motiveren of toelichten van wettelijk regelingen, wel is het goed wetgevingsgebruik voorstellen voor belangrijke wettelijke regelingen te voorzien van een toelichting waarin het doel van de regeling, alsmede de belangrijkste keuzen worden gemotiveerd. De gehoudenheid tot het *toelichten* van wetsvoorstellen, voorstellen voor algemene maatregelen van bestuur en ministeriële regelingen vloeit voort uit de Aanwijzingen voor de regelgeving, en, voor regelingen afkomstig van decentrale overheden, uit de Aanwijzingen voor de decentrale regelgeving.<sup>10</sup> Het onderwerp toelichten van decentrale regelingen zal, gezien het bereik van dit boek hier verder buiten beschouwing worden gelaten. Ten aanzien van het toelichten van regelingen op het niveau van de centrale overheid bepaalt aanwijzing 211:

<sup>5</sup> Zie Waaldijk, *a w* 1994

<sup>6</sup> Zie additioneel art. XIX Gw

<sup>7</sup> Zie art. 42 jo. 68 Gw

<sup>8</sup> Zie art. 81 e.v. Gw

<sup>9</sup> Zie Waaldijk, *a w* 1994, p. 340

<sup>10</sup> Regelingen afkomstig van decentrale overheden moeten worden toegelicht, tenzij dat gelet op de inhoud van de regeling niet nodig is. Zie aanwijzingen 14 tot en met 17 van de *Aanwijzingen voor de decentrale regelgeving*, Den Haag 1998



### Aanwijzing 211

1. Een wetsvoorstel wordt voorzien van een *memorie van toelichting*.
2. Een algemene maatregel van bestuur of een ander koninklijk besluit van regelende aard wordt voorzien van een *nota van toelichting*.
3. Een ministeriële regeling wordt voorzien van een *toelichting*, tenzij dit gelet op de inhoud van de regeling niet nodig is.

De toelichting bij een wettelijke regeling zal in elk geval de motivering van de regeling bevatten. Een toelichting bij een regeling bevat echter meestal meer dan de loutere motieven om de regeling te treffen.<sup>11</sup> Toelichtingen bij regelingen vervullen meestal verschillende functies, zoals:

- a. een motiveringsfunctie;
- b. vermelding van de grondslag van een regeling;
- c. een voorlichtings- of adstructiefunctie;
- d. een pleidooifunctie.

#### 8.2.1 De motiveringsfunctie van de toelichting

Een belangrijke functie van de toelichting van een regeling is de motiveringsfunctie. In een toelichting behoren in elk geval de gronden of motieven voor het aan de orde zijnde regelgevende besluit te worden gegeven. Deugdelijke motivering van een regeling houdt in ieder geval in dat de motivering het besluit schraagt, in die zin dat het treffen ervan verklaarbaar is gegeven de argumenten die ervoor worden aangevoerd.<sup>12</sup> De aangedragen argumenten moeten – om aan deze eisen te kunnen voldoen – feitelijk correct zijn en de conclusie die er aan verbonden wordt, moet een logische gevolgtrekking vormen.<sup>13</sup> Een motivering is ondeugdelijk als de moverende redenen achter het besluit niet of onvoldoende kenbaar zijn voor diegenen tot wie het besluit is gericht.

Een deugdelijke motivering bij een regeling zal dus moeten aangeven welke motieven de wetgever heeft gehad om te komen tot de regeling. Dat hoeven zeker niet altijd louter objectieve of strikt rationele argumenten te zijn: ook politieke motieven kunnen een draagkrachtige verklaring voor een besluit vormen.

Aanwijzing 212 geeft aan welke vragen – vanuit het perspectief van de kwaliteitszorg voor wetgeving – bij de motivering van de regeling beantwoording behoeven

11 Ook Waaldijk maakt in zijn dissertatie duidelijk dat de toelichting bij een regeling eigenlijk niet geheel en al op een lijn kan worden gesteld met een motivering van een besluit. Zie Waaldijk, *a w* 1994, p. 28 e.v. Zie ook J. van Rijn van Alkemade, *Motivering van wetgeving*, in: P. A. Wackie Eysten e.a. (red.), *Gemotiveerd gehuldigd*, Zwolle 1993, p. 53-72.

12 Zie ook R. M. van Male, *Beredeneerd besluiten, plaats, functie en betekenis van het motiveringsbeginsel in het Nederlandse bestuursrecht*, *Nederlands tijdschrift voor bestuursrecht* 1988, p. 73 e.v.

13 Zie *PG Awb I*, p. 269 e.v.

in de toelichting. In ieder geval zal aangegeven moeten worden hoe het afwegingsproces dat door § 2.1 van de Aanwijzingen wordt voorgeschreven ten aanzien van de voorbereiding van een regeling, is doorlopen. Waarom was een regeling noodzakelijk? Welke varianten zijn overwogen? Op welke wijze is aan de uitvoerings- en handavingsaspecten van een regeling aandacht besteed bij de keuze voor een regeling? et cetera. Het zijn juist de motieven die aan de regeling ten grondslag liggen, die bij de interpretatie van een regeling houvast kunnen bieden bij het doorgronden van de betekenis van de normen. Natuurlijk dient daarbij wel te worden bedacht dat de toelichting bij een regeling geen formele rechtsbron vormt. De tekst van de regeling zelf is wat echt telt bij de interpretatie. De betekenis van een regeling mag niet worden overgelaten aan de toelichting.<sup>14</sup> Wetshistorische interpretatie is namelijk maar een van de mogelijke interpretatievormen die een rechter kan gebruiken. Systematische en teleologische interpretatie, om maar eens twee alternatieve vormen van wetsinterpretatie te noemen, kunnen soms de voorrang krijgen boven wetshistorische interpretatie. Dat zal gemakkelijker gebeuren wanneer het tijdstip van vaststelling van een regeling al weer wat langere tijd geleden is. In die zin heeft een toelichting en de erin weergegeven motivering, doorgaans een beperkte 'houdbaarheid'.

Bij het motiveren van wettelijke regelingen speelt een belangrijke rol hoe is omgegaan met adviezen die ten aanzien van besluit of regeling zijn uitgebracht. Voor 'gewone' Awb-besluiten geven onder andere de artikelen 3:49 en 3:50 Awb aan hoe met adviezen die ten behoeve van te nemen Awb-besluiten zijn uitgebracht, wordt omgegaan. Ze kunnen analoog worden toegepast op adviezen die zijn uitgebracht over voorontwerpen van een wet of andere regelingen. Wordt een besluit conform een advies genomen dan kan het besluit verkort worden gemotiveerd met verwijzing naar zo'n advies.<sup>15</sup> Wijkt een besluit in de zin van de Awb af van een advies dat ingevolge een wettelijke verplichting is uitgebracht, dan dient de afwijking met redenen omkleed in de motivering van een besluit te worden opgenomen. Op het terrein van de motivering van regelingen geeft

14 Zie o.a. aanwijzing 214. Zie ook Waaldijk, *aw* 1994, p. 193 die een aantal schrijvers aanhaalt die het gezag van de memorie van toelichting als interpretatiebron sterk in twijfel trekken. Een van de belangrijke historische opvattingen over het gezag van de toelichting is afkomstig van Voorduin, die meende dat aan 'memorien van toelichting, met behoedzaamheid gebruikt (...) [v]oor de uitlegkunde des regts, oneindig veel gelegen' is, maar dat 'aan dezelve nimmer eenig wettelijk, eenig verplichtend gezag, is toegekend'. Zie ook J.C. Voorduin, *Geschiedenis en beginselen der Nederlandsche Wetboeken*, deel I, eerste stuk, Utrecht 1837, p. 506. Zie verder G.H.A. Schut, Het betrekkelijke gezag van de Memorie van Toelichting, *RM Themis* 1988, p. 357-358. J. Nicaise houdt het er op dat het beste wetsvoorstel eigenlijk geen toelichting behoeft. Van Konijnenbelt is bekend de uitspraak dat de toelichting als het erop aankomt slechts 'pakpapier' is: het gaat om de inhoud, dat wil zeggen de regeling zelf. Zie W.J.M. Voermans en P.C.H. van Dijk, De memorie van toelichting uitgelicht, verslag van een studiemiddag van de Vereniging voor wetgeving en wetgevingsbeleid 27 mei 1992, *RegelMaat* 1992, p. 82-85.

15 Een zelfde mogelijkheid tot verkorte motivering geldt overigens ook voor besluiten die conform een beleidsregel worden genomen (art. 4:82 Awb).

aanwijzing 213 blijkt van een zelfde soort gedachte. Die aanwijzing bepaalt namelijk dat indien in een wettelijke regeling op hoofdpunten wordt afgeweken van een krachtens wettelijk voorschrift uitgebracht advies, de redenen daarvoor in de toelichting worden gemotiveerd. Daarnaast dient een toelichting bij een wettelijke regeling ook te vermelden welke adviescolleges en welke organisaties van belanghebbenden zijn gehoord.

### 8.2.2 *Vermelden van de grondslag van een regeling*

Een zeer dwingende reden of motief om over te gaan tot een regeling is een verplichting daartoe op basis van een – hogere – wettelijke regeling. Het vermelden van die grondslag in een toelichting geeft daarmee direct en duidelijk aan wat de beweegredenen zijn geweest voor de wetgever om de regeling op te stellen en geeft verder vaak veel informatie over het hoe en waarom van de keuzes die de wetgever in de regeling heeft gemaakt. De wettelijke grondslag voor regelingen wordt echter niet altijd of uitsluitend opgenomen in de toelichting. Zo is het bij de toelichting van (rijks)wetsvoorstellen, algemene (rijks)maatregelen van bestuur (of andere koninklijke besluiten van regelende aard) en ministeriële regelingen gebruikelijk om in de aanhef van de regeling aan te geven op welke wettelijke grondslag de betrokken regeling steunt. Ook de eventueel relevante verzochtschriften die werden ingediend, worden soms in de aanhef van een regeling vermeld.<sup>16</sup> Bij wetsvoorstellen wordt in de considerans vermeld of een wet tot uitvoering van de Grondwet, een verdrag of een bindend besluit van een orgaan van de Europese Gemeenschappen strekt, dan wel een ander besluit van een volkenrechtelijke organisatie.<sup>17</sup> De vermelding van de grondslag van een regeling in de aanhef zal in de meeste gevallen een aparte opname en vermelding van die grondslag in de toelichting overbodig maken.

### 8.2.3 *De voorlichtings- of adstructiefunctie*

Toelichtingen bij regelingen worden in de tweede plaats gebruikt om aan te geven wat er met de normen van de regeling wordt bedoeld. Al is het zo dat regelingen eigenlijk gelezen en gebruikt moeten kunnen worden zonder hulp van een toelichting, toch hebben toelichtingen ook een functie om voorlichting en uitleg te geven. Die voorlichting kan zich richten tot burgers, maar ook tot bestuursorganen die de regeling moeten gaan uitvoeren. Die voorlichting is vooral van belang indien in een regeling een complexe materie wordt genormeerd, waarvan de betekenis mede afhankelijk is van kennis of informatie die grotendeels buiten de

---

<sup>16</sup> Zie aanwijzingen 109 tot en met 114

<sup>17</sup> Zie aanwijzing 119

regeling zelf te vinden valt.<sup>18</sup> Het komt daarnaast ook wel voor dat toelichtingen, ten behoeve van de uitvoeringspraktijk, aanwijzingen,<sup>19</sup> schema's of modelformulieren bevatten.<sup>20</sup>

Iets wat ook wel voorkomt, is dat in een wettelijke regeling een modelformulier wordt voorgeschreven, dat in een bijlage bij de regeling wordt vastgesteld en gelijktijdig wordt toegelicht. De functie van een bijlage en die van de toelichting lopen hier in elkaar over. De Raad van State verzet zich in zijn adviezen steeds tegen de praktijk waarbij in een bijlage zelfstandig – dus los van de toelichting zelf – motieven en argumenten ter verantwoording van onderdelen van de regeling worden aangevoerd.<sup>21</sup> Een voorbeeld van zo'n geannoteerde bijlage is te vinden in het Besluit vaststelling formuleren Mededingingswet, *Stcrt.* 1998, nr. 1, p. 8 en verder.

Overhoff en Molenaar bevelen in hun belangrijke en onvoldoende toegepaste proefschrift 'In de regel beslist' aan om – in het kader van een adequate voorlichting over een regeling – in de toelichting van regelingen met een complexe beslisstructuur grafische schema's in de vorm van beslistabellen op te nemen die het voor de gebruikers van de regeling mogelijk maken snel greep te krijgen op de beslisstructuur van de regeling.<sup>22</sup>

Met een toelichting kan niet alleen de reden voor een regeling worden uitgedrukt, ook kan de boodschap van de regeling ermee worden verduidelijkt. Een bijzondere vorm van voorlichting in de toelichting betreft de voorlichting of informatie in de toelichting over de sancties die op de overtreding van de normen in de regeling

18 Volgens Stoter wordt de voorlichtingsfunctie van de toelichting ten onrechte wel eens veronachtzaamd en ondergewaardeerd. Zie W S R Stoter, (recensie) P J Boon, J G Brouwer en A E Schilder, *Regelgeving in Nederland* Tweede druk, Zwolle 1996, *RegelMaat* 1998, p. 153-156 en W S R Stoter, *De wet en de bedoeling van de wetgever, Bestuurswetenschappen* 1996, p. 138-145.

19 Zie bijvoorbeeld het besluit Bekendmaking regels met betrekking tot de werktijdverkorting, *Stcrt.* 1998, nr. 75, p. 17.

20 Er is in het recente verleden wel gedebatteerd over de vraag of de toelichting eigenlijk wel voor meer doeleinden kan worden gebruikt dan loutere motivering en uitleg van een regeling en hoever dat dan zou mogen gaan. Waaldijk wijst er op dat toelichtingen nogal eens worden gebruikt voor het plegen van 'neven-wetgeving'. De Aanwijzingen – met name aanwijzing 214 – en ook de Raad van State in zijn advies over de concept-Aanwijzingen verzetten zich tegen deze praktijk. De toelichting bij aanwijzing 214 stelt zich op het – ook in het nader rapport van de regering aangehouden – standpunt dat de te stellen normen in een regeling, en niet in de toelichting, worden vastgelegd. Evenmin moet een toelichting gebruikt worden voor een nadere omlijning van in de regeling voorkomende termen of begrippen. Dit neemt niet weg, dat het in bepaalde gevallen wenselijk kan zijn van in de regeling voorkomende begrippen of termen een nadere verklaring te geven, aldus de toelichting bij aanwijzing 214. Zie ook Waaldijk, *a.w.* 1994, p. 194-197.

21 J P de Jong, *Omvang en opzet van de memorie van toelichting bij een voorstel van wet (legisprudentie)*, *RegelMaat* 1993, p. 155.

22 Zie R W Overhoff en L J Molenaar, *In de regel beslist*, diss. RU Leiden, Lelystad 1991.

staan, door Van Woerkom ook wel aangeduid als 'poenale voorlichting'.<sup>23</sup> Deze vorm van voorlichting komt echter zelden voor in een regeling.

### *Let wel!*

Al kan een toelichting dan een adstructiefunctie toekomen, regelgevers dienen er wel op bedacht te zijn dat de adstructiewaarde van een toelichting bewerkelijk en relatief is. Zo is de rechter vanzelfsprekend op generlei wijze gebonden aan een uitleg die in een toelichting wordt gegeven aan een onderdeel van een wettelijke regeling.<sup>24</sup> Hetzelfde geldt eigenlijk ook voor diegenen die zijn geroepen om een regeling uit te voeren. De betekenis van de regeling mag dus nooit afhankelijk worden gemaakt van de toelichting, ten eerste al omdat de toelichting veelal niet het enige toelichtende document bij een regeling is: er kunnen ook nog andere stukken zijn zoals bij een wet in formele zin (eind)verslagen, memories van antwoord en andere discussiestukken. Daarbij komt dat een toelichting vaak niet meer is dan een politiek gekleurd, historisch document. Het geeft – in het geval van wetten in formele zin – grotendeels uitdrukking aan de moverende, veelal politieke beweegredenen die een van de wetgevingspartners met de regeling voor ogen stond op enig moment in de geschiedenis. De betekenis van een regeling kan (en zal) zich door de tijd heen verder ontwikkelen. De wetshistorie zal, naar mate die verder in het verleden is gelegen, minder betekenis hebben voor de duiding en interpretatie van een regeling. Zo zijn de toelichtende stukken die indertijd ons Wetboek van Strafrecht in het wetgevingsproces begeleidden, tegenwoordig nog maar van weinig waarde bij de interpretatie van het Wetboek van Strafrecht. Heel anders ligt dat nu nog bij de toelichtende stukken op de Algemene wet bestuursrecht, die nog substantiële steun kunnen leveren bij de interpretatie van die nieuwe wet. Echter ook daar zal, door de wijze waarop die wet in de praktijk wordt gehanteerd en de tijd die verstrijkt, de toelichting een steeds minder grote plaats bij de interpretatie gaan innemen.

In ieder geval mag de normatieve betekenis van een regeling nooit afhankelijk zijn van de toelichtende stukken in die zin dat de toelichting zelf zelfstandige regels bevat. Aanwijzing 214 verzet zich hier uit- en nadrukkelijk tegen. Wel kan de toelichting worden gebruikt om aan te geven welke rol de regeling binnen het grotere bestek van gevoerd beleid inneemt, en om te melden welke beleidsmaatregelen zullen worden getroffen om de effectieve werking van een regeling te garanderen.

<sup>23</sup> C.M.J. van Woerkom, *Wetgeving en communicatie als beleidsinstrument; een integrerende benadering*, *Bestuurswetenschappen* 1988, p. 328-330.

<sup>24</sup> Zie hierover A.M.L. Jansen, *De noodzaak van goed motiveren van wetgeving*, *RegelMaat* 1995, p. 110 e.v.

#### 8.2.4 De pleidooifunctie

Vooraf toelichtingen die bij wetsvoorstellen worden gevoegd (de memories van toelichting), hebben in de praktijk vaak een pleidooifunctie. In de toelichting trachten de initiatiefnemers tot de regeling de medewetgever te overtuigen van het nut en de noodzaak van de voorgestelde regeling.<sup>25</sup> In zoverre is de memorie van toelichting een politiek-tactisch stuk.<sup>26</sup> In het pleidooi ter overtuiging van de medewetgever zullen vooral de (politieke en beleidsmatige) opportuniteit van het voorstel onder de aandacht worden gebracht. Daarin zal een toelichting wel eens wat kunnen lijken op een pleitnota.<sup>27</sup> Zo'n pleidooi wordt sterker indien het erin slaagt om vragen die in de discussie met de medewetgever over de regeling zouden kunnen rijzen, reeds te behandelen. Ook mogelijke punten van kritiek en de mogelijke weerlegging daarvan, kunnen aan de overtuigingskracht van de toelichting veel bijdragen.<sup>28</sup> Verder heeft het vaak zin om in een memorie van toelichting mogelijke tegenargumenten of alternatieve oplossingen te behandelen. De parlementaire discussie over het onderwerp kan daarmee van voedsel worden voorzien. Het behandelen van – politiek gevoelige – onderwerpen die niet in een dwingende directe relatie staan tot de voorgestelde regeling, dient met het oog op de discussie die over een regeling wordt gevoerd met de medewetgever in dat perspectief ook zo mogelijk te worden voorkomen. Het onnodig oprekken van de politieke discussie over het onderwerp geeft anders mogelijk aanleiding tot vertraging in de behandeling van het wetsvoorstel.<sup>29</sup>

Uiteenzettingen van algemeen informatieve of beleidsmatige aard, horen thuis in het algemeen gedeelte van de toelichting. Ook aspecten die niet goed kunnen worden ondergebracht in de artikelsgewijze toelichting, kunnen worden ondergebracht in het algemeen gedeelte. Aldus wordt bereikt dat de artikelsgewijze toelichting zoveel mogelijk als zelfstandig onderdeel

- 25 In sommige andere landen – zoals Groot-Brittannië – is de beleidsmatige of politieke rechtvaardiging in een toelichting of preambule uit den boze. Zie bijvoorbeeld G C Thornton, die aangaande de 'explanatory memoranda' en 'preambles' bij Britse wetsvoorstellen beweert: 'Political justification should be left to the speech introducing the Bill to the legislature and on no account intrude upon the preamble'. Zie G C Thornton, *Legislative Drafting*, derde druk, Londen 1987, p. 154. Zie ook Waaldijk, *a.w.* 1994, p. 197.
- 26 Zie daarvoor de inschatting van Waaldijk, *a.w.* 1994, en de bij hem op p. 202 aangehaalde A. Mulder, Departementale voorbereiding van wetgeving. Een exemplarische benadering, in W F de Gaay Fortman (red.), *Problemen van wetgeving*, Deventer 1982, p. 71 e.v.
- 27 Vgl. W. Konijnenbelt, Lof der korthed, *RegelMaat* 1993, p. 13-14.
- 28 Tegenover deze strategie van 'het anticiperen' staat de strategie van het 'stilzwijgen'. In sommige gevallen zal het juist niet de voorkeur verdienen om bij voorbaat reeds in te gaan op problemen of tegenwerpingen die tegen de regeling zouden kunnen worden ingebracht, omdat dat de kansen van het voorstel nadelig zou kunnen beïnvloeden. Soms verdient het dus juist de voorkeur om het kruut droog te houden, tot op het moment dat er door de Tweede of Eerste Kamer uitdrukkelijk om opheldering wordt gevraagd. Zie ook Mulder, *ibid.* p. 71-88.
- 29 In het algemeen is de strategische waarde van een toelichting hoger indien de opsteller erin is geslaagd het stuk kort en bondig te houden. Zie ook Konijnenbelt, *a.w.* 1993, p. 13-14.

kan worden geraadpleegd voor wat betreft de juridische aspecten van de regeling.<sup>30</sup>

### 8.2.5 De inhoud van een toelichting

Toelichtingen moeten, volgens de Aanwijzingen voor de regelgeving, een verantwoording bevatten van de regeling die ze vergezellen. Daarom moeten de beweegredenen voor het voorstel, de strekking en de hoofdlijnen van de bij de voorbereiding van het voorstel gemaakte afwegingen in de toelichting worden opgenomen. Aanwijzing 212 bepaalt daarover het volgende:

#### **Aanwijzing 212**

De toelichting bevat een verantwoording van de regeling. Daarbij komen, voorzover ter zake, in ieder geval de volgende punten aan de orde:

- a. de doelstellingen die worden nagestreefd en de te verwachten (neven)effecten van de regeling, waaronder de mogelijke gevolgen voor de positie van vrouwen en etnische minderheden en voor de informatievoorziening van de rijksoverheid;
- b. de noodzaak tot overheidsinterventie gezien in relatie tot het zelfregulerend vermogen in de betrokken sector of sectoren;
- c. de overwogen varianten;
- d. de uitvoerings- en handhavingsaspecten van de regeling, zoals de keuze van het handhavingssysteem en de mate waarin te verwachten is dat de toepassing van de regeling aanleiding geeft tot conflicten;
- e. de lasten voor de overheid, waaronder de lasten verbonden aan de handhaving en rechtsbescherming en de lasten voor burgers, bedrijven en instellingen;
- f. de wijze waarop recht is gedaan aan het primaat van de wetgever, alsmede een motivering van de keuze voor de overheidslaag waaraan bevoegdheden zijn toegedeeld;
- g. de verhouding tot andere wetgeving en tot bestaande en komende communautaire regelingen.

Bij al deze punten die verantwoording in de toelichting behoeven, gaat het om de wijze waarop toepassing is gegeven aan de aanwijzingen uit de paragrafen 2.1 tot en met 2.3 betreffende het gebruik van regelgeving, algemeen verbindende voorschriften en delegatie en mandaat van regelgevende bevoegdheid. De Aanwijzingen vormen een belangrijk houvast bij het inrichten van de toelichting, maar ook niet meer dan dat. Ze zijn vooral goed bruikbaar als checklist. Waar het natuurlijk om gaat, is dat in een toelichting op heldere wijze de gemaakte keuzes

---

<sup>30</sup> Zie De Jong, *a.w.* 1993, p. 155.

in de regeling worden verantwoord. Juist het verhaal over de gemaakte keuzes zal in het algemeen het meest duidelijk maken hoe de regeling dient te worden verstaan en welke motieven er achter schuilen.

Indien er een bijzondere procedure voor de totstandkoming van een regeling geldt, of indien er adviezen zijn uitgebracht of instanties gehoord, dient de toelichting ook daaraan aandacht te besteden (aanwijzing 213). Wordt van krachtens wettelijk voorschrift uitgebrachte adviezen afgeweken, dan wordt de reden voor die afwijking in de toelichting gemotiveerd. De advisering van de Raad van State valt buiten dit gebod; dat advies krijgt via het nader rapport een afzonderlijke behandeling in het kader van de toelichtende stukken op een wetsvoorstel.

### 8.2.6 Toelichting op de gevolgen van een regeling(svoorstel)

Het verantwoorden van de effecten en lasten die een regeling meebrengt, zal zo precies mogelijk moeten geschieden, een en ander om een eventuele medewetgever (als ook de toekomstig geadresseerden, uitvoerders, etc.) een zo nauwkeurig mogelijk inzicht te verschaffen in de consequenties van een regeling.<sup>31</sup> Ook voor het ‘doorrekenen’ van verschillende alternatieven binnen een regeling is het van groot belang dat een zo exact mogelijk inzicht wordt verkregen in de effecten en lasten die een regelingsoptie veroorzaakt. De aanwijzingen willen dat, in geval het gaat om de toelichting van de effecten en lasten die een regeling veroorzaakt, deze zoveel mogelijk worden gekwantificeerd.<sup>32</sup> Nu zal het lang niet altijd eenvoudig mogelijk zijn om een exact inzicht te krijgen in de totaalomvang van de effecten en lasten die een regeling meebrengt. Om toch een goede indruk te kunnen geven zonder dat de totaalsom wordt gegeven, is het vaak nuttig om gebruik te maken van de kwantificatie volgens de methode van de *sleutelgegevens* of die van het weergeven van *scenario*’s. Bij een begroting van effecten en lasten volgens de methode van sleutelgegevens wordt niet de totaalomvang van de effecten of lasten weergegeven, maar wordt slechts aangegeven wat de effecten of lasten van de regeling zijn voor een bepaald bedrijf, een product, een categorie van personen, et cetera. Bij de begrotingsmethode die effecten en lasten in kaart probeert te brengen volgens scenario’s, wordt aangegeven wat de minimale en wat de maximale effecten/lasten zullen zijn binnen het kader van reëel te achten veronderstellingen; soms is daarnaast een ‘gemiddelde’ verwachting ook van belang.

Voor een goed inzicht in de financiële gevolgen van een *wetsvoorstel* is een paragraaf financiële informatie vaak noodzakelijk, waarin specifiek de aandacht wordt gericht op de begrote financiële effecten van een regeling. Indien een wetsvoorstel financiële gevolgen bevat voor het Rijk of voor decentrale overheids-

---

31 Onbreekt een medewetgever dan zal doorgaans ook de noodzaak tot een complete doormeting van de financiële effecten ontbreken

32 Zie de toelichting bij aanwijzing 212



lichamen, wordt voor de berekening en verantwoording van deze financiële gevolgen een apart onderdeel in de toelichting gereserveerd. Bij financiële effecten die het Rijk betreffen, kan dat ook gebeuren in een aparte bijlage.<sup>33</sup>

Bij de behandeling van de *financiële gevolgen voor het Rijk* van een voorgestelde wet wordt in het betreffende onderdeel van de toelichting danwel in de aan deze gevolgen gewijde bijlage een onderscheid gemaakt tussen programmakosten, dat wil zeggen kosten verbonden aan beleidsontwikkeling, en uitvoeringskosten.<sup>34</sup> Tevens moet worden aangegeven of de bedoelde financiële gevolgen die het wetsvoorstel meebrengt, reeds zijn verdisconteerd in de laatst ingediende begroting onderscheidenlijk in de ramingen voor de vier op het begrotingsjaar volgende jaren. Financiële gevolgen voor het Rijk dienen nagenoeg altijd in een toelichting aan de orde te komen. Dat volgt niet alleen uit de Aanwijzingen, maar ook uit de Comptabiliteitswet.<sup>35</sup> Heeft een wetsvoorstel of andere regeling een budgetneutrale werking door compenserende maatregelen die het budgettaire effect van de regeling per saldo opheffen, dan nog verlangen de Aanwijzingen dat het bruto financiële gevolg in de memorie van toelichting wordt vermeld. Zelfs wanneer een regeling geen voorzienbare financiële gevolgen voor het Rijk heeft, moet dat in de toelichting nadrukkelijk te worden aangegeven. Nota's van toelichting en toelichtingen bij algemene maatregelen van bestuur respectievelijk ministeriële regelingen dienen eenzelfde soort verantwoording te bevatten.

Voor het begroten van de financiële gevolgen van een voorgestelde wet kan gebruik worden gemaakt van het standaardformulier '*Overzicht van de financiële gevolgen voor de Rijksbegroting*'. Dat formulier kan geïntegreerd dan wel als bijlage bij de memorie van toelichting worden opgenomen. Het verdient daarbij aanbeveling, volgens de toelichting van

---

33 De financiële kosten die een regeling meebrengt zijn te verdelen in *interne kosten*, i.e. de kosten die als een gevolg van regelingen optreden en die tot uitdrukking komen in de begroting, en de *externe kosten*, i.e. de kosten die als gevolg van regelingen optreden en die op geen enkele wijze tot uitdrukking komen in de overheidsbegroting, maar die wel een beslag leggen op schaarse middelen van burgers en bedrijven. Bij deze laatste categorie kan bijvoorbeeld ook gedacht worden aan administratieve kosten die moeten worden gemaakt ten gevolge van fiscale verplichtingen. De externe kosten die de fiscale regelingen in Nederland op die manier meebrengen werden in 1993 geschat op maar liefst 13,11 miljard gulden. Het inzicht in de externe kosten van een regeling is in het algemeen (te) gering en er wordt te weinig rekening mee gehouden bij de kosten-baten analyses die bij het overwegen van regelgeving worden uitgevoerd, aldus Van der Bij (Kosten van regelgeving, *RegelMaat* 1994, p. 227-233).

34 Aanwijzing 215

35 Met name uit artikel 14 Comptabiliteitswet, dat luidt: 'Schriftelijke voorstellen, voornemens en toezeggingen als bedoeld in artikel 13, bevatten in de toelichting daarbij een afzonderlijk onderdeel, waarin alle financiële gevolgen voor het Rijk worden vermeld. Daarbij wordt tevens aangegeven in hoeverre die financiële gevolgen zijn begrepen in de laatst ingediende voorstellen van wet tot vaststelling van de begroting en in de meerjarenramingen, bedoeld in artikel 7, aanhef en onder e.'

aanwijzing 215, aan te geven of en zo ja ,op welke wijze en wanneer een financiële evaluatie van de wet ter hand zal worden genomen.

Voor de behandeling van financiële gevolgen voor gedecentraliseerde overheids-lichamen gelden enigszins andere eisen. In ieder geval dient de toelichting uitsluitend te geven over de vraag of de financiële gevolgen die een rijksregeling voor gedecentraliseerde lichamen teweegbrengt, door het Rijk ook aan hen zullen worden vergoed. Voor kosten in de zin van artikel 105, derde lid, Provinciewet en artikel 108, derde lid, van de Gemeentewet,<sup>36</sup> zal in ieder geval enige vorm van Rijksvergoeding moeten zijn voorzien. In de toelichting wordt in alle geval aangegeven hoe aan deze artikelliden toepassing wordt gegeven. Verder dient de toelichting, op grond van artikel 2, tweede lid, Financiële-verhoudingswet,<sup>37</sup> altijd aan te geven via welke bekostigingswijze de gevolgen voor decentrale overheden kunnen worden opgevangen.

Door het grote gewicht van de pleidooifunctie van toelichtingen bestaat het risico dat de begroting van lasten, effecten en financiële gevolgen van een regeling wat stiefmoederlijk wordt bedeed. Dat kan verschillende nadelige gevolgen hebben. Ten eerste krijgt in het geval van een wetsvoorstel de medewetgever, en in geval van andere regelingen diegenen die het direct aangaat, door een te mager uitgevoerde effecten- en lastenbegroting onvoldoende 'zicht op wetgeving'. Ook wordt het door een zwakke begroting van lasten en effecten lastig om alternatieve oplossingen serieus met elkaar te vergelijken. Dat kan dan weer leiden tot onberaden en kwalitatief onverantwoorde regelingsoplossingen.<sup>38</sup>

#### 8.2.7 De vormgeving van toelichtingen

Ook toelichtingen kunnen aan toegankelijkheid winnen door de manier waarop ze worden geredigeerd. Voorop staat dat een toelichting duidelijk moet zijn. Die duidelijkheid is vaak het meest gebaat bij beknoptheid: een toelichting moet zo kort mogelijk zijn als verantwoord is.

---

36 Artikel 105, derde lid, Provinciewet, luidt 'Onverminderd het bepaalde in de artikelen 108, vijfde lid, en 117, vierde lid, worden de kosten verbonden aan de uitvoering van het tweede lid voor zover zij ten laste van de betrokken provincies blijven, door het Rijk aan hen vergoed'. Artikel 108, derde lid van de Gemeentewet luidt 'Onverminderd het bepaalde in de artikelen 110, vijfde lid, 119, vierde lid en 120, tweede lid, worden de kosten, verbonden aan de uitvoering van het tweede lid, voor zover zij ten laste van de betrokken gemeenten blijven, door het Rijk aan hen vergoed'.

37 Artikel 2 Financiële-verhoudingswet luidt '1 Indien beleidsvoornemens van het Rijk leiden tot een wijziging van de uitoefening van taken of activiteiten door provincies of gemeenten, wordt in een afzonderlijk onderdeel van de bijbehorende toelichting met redenen omkleed en met kwantitatieve gegevens gestaafd, welke de financiële gevolgen van deze wijziging voor de provincies of gemeenten zijn

2 In de toelichting wordt tevens aangegeven via welke bekostigingswijze de financiële gevolgen voor de provincies of gemeenten kunnen worden opgevangen

3 Over de toepassing van het eerste en tweede lid vindt tijdig overleg plaats met Onze Ministers '

38 Zie ook Van der Bij, a w 1994

Ten behoeve van de redactie van toelichtingen kennen de Aanwijzingen nog enkele bijzondere voorschriften. Het belangrijkste voorschrift in dit verband is het semi-inhoudelijke voorschrift van aanwijzing 214, dat bepaalt dat een toelichting niet wordt gebruikt voor het stellen van nadere regels. Dat lijkt bijna vanzelfsprekend. De toelichting is namelijk bedoeld voor uitleg en motivering van de regeling, de regeling bevat de normen. Volgens datzelfde principe dient de toelichting ook niet te worden gebruikt voor een nadere omlijning van in de regeling voorkomende termen of begrippen; daar zijn immers de definities en begripsbepalingen in de regeling voor bedoeld. Toch zal er vaak sprake zijn van een glijdende schaal. In een aantal gevallen ontkomt men er namelijk bijna niet aan om in het kader van de verantwoording van een regeling een nadere verklaring te geven van in de regeling gebruikte begrippen of termen.

Toelichtingen worden alleen verdeeld in een algemeen en artikelsgewijs gedeelte, indien dit de toegankelijkheid van een toelichting bevordert, zo bepaalt aanwijzing 217. Uit deze aanwijzing kan worden afgeleid dat regelingen ook louter artikelsgewijs kunnen worden toegelicht. In het algemeen wordt wel aangenomen dat, indien een toelichting ook een algemeen gedeelte kent, het artikelsgewijze gedeelte beter gereserveerd kan worden voor een uiteenzetting over de meer specifiek juridische aspecten van een regeling.<sup>39</sup> Een artikelsgewijze toelichting is vaak nuttig in geval van uitgebreide en (technisch) complexe regelingen. Zeker vanuit het oogpunt van de gebruikersfunctie die de toelichting heeft, is een goede artikelsgewijze toelichting een handig hulpmiddel. Gebruikers van de regeling kunnen zo snel hun weg vinden in de toelichting zonder lange zoektochten door het algemene gedeelte van de toelichting. Bij eenvoudige regelingen laat men een artikelsgewijze toelichting liever achterwege. In zulke gevallen kan worden volstaan met verwijzingen naar artikelen vanuit het algemene gedeelte van de toelichting.

Bij omvangrijke toelichtingen is het nog wel eens handig om – mede met het oog op ‘koppensnellende’ lezers – in het algemene gedeelte van de toelichting een paragraaf ‘hoofdpijnen’ op te nemen. Zo’n paragraaf kan dan een korte schets bevatten van het probleem dat aan de orde is, de (politieke) doelstelling, de gekozen oplossing en de systematiek en strekking van de regeling. De toelichting bij aanwijzing 217 verzoekt met klem om lange historische beschouwingen achterwege te laten, tenzij dit onontbeerlijk is.

Indien een toelichting verschillende onderdelen bevat, verdient het aanbeveling om deze onderdelen te nummeren. Dat maakt de toelichting niet alleen per saldo toegankelijker, maar kan ook met het oog op de verwijzing wenselijk zijn (aanwijzing 217, tweede lid). Het lezersgemak van complexe en uitgebreide toelichtingen kan verder worden bediend door opname van een inhoudsopgave,

---

39 Zie ook De Jong, *a.w.* 1993, p. 157.

voorafgaand aan de toelichting. Ook wanneer een regeling substantiële wijzigingen aanbrengt in een andere regeling, of zelf geheel uit wijzigingen bestaat, wordt de gebruiker van zo'n regeling een flink eind vooruit geholpen indien er een vergelijkend overzicht van de te wijzigen bepalingen en de voorgestelde bepalingen wordt gemaakt. Indien zo'n vergelijkend overzicht wenselijk is dan dient dat, ingevolge aanwijzing 229, als bijlage bij de toelichting te worden gevoegd.

Een goede toelichting geeft duidelijk de motieven achter en de verantwoording voor een wetsvoorstel of andere regeling aan. Daarbij horen geen lange zinnen, inconsistenties in woordkeus en spelling, jargon of zeer technische termen. Ook redactie in de lijdende vorm en gebruik van de aanvoegende wijs worden zoveel mogelijk vermeden. Wat geldt voor het taalgebruik in de wettelijke regeling, geldt eigenlijk ook, *mutatis mutandis*, voor het taalgebruik in de toelichting. Aanwijzing 218 bepaalt dat in ieder geval de paragrafen 3.1 (algemene terminologische punten), 3.3 (aanhaling en verwijzing) en 3.4 (hoofdletters) van de Aanwijzingen van overeenkomstige toepassing zijn, voorzover zij verenigbaar zijn met de aard van de toelichting. Nu het in toelichtingen, meer dan in regelingen, zal voorkomen dat er verwezen moet worden naar andere bronnen, is daarvoor een speciale aanwijzing voor verwijzen in toelichtingen opgenomen (aanwijzing 219). Deze aanwijzing bepaalt dat bij verwijzingen in een toelichting naar andere stukken zo'n verwijzing geschiedt door een nauwkeurige aanduiding van de vindplaats. Voor het aanhalen van parlementaire stukken geldt een speciale, in aanwijzing 219, tweede lid, geregelde conventie.

Toelichtingen moeten steeds worden ondertekend (aanwijzing 222). Ten aanzien van die ondertekening geldt, net als bij de ondertekening van wettelijke regelingen, dat het aantal mede-ondertekenaars bij voorkeur zo beperkt mogelijk wordt gehouden (aanwijzing 201). Regelingen en toelichtingen worden slechts ondertekend door de minister(s) of staatssecretaris(sen) die is of zijn belast met behartiging van het belang dat de betrokken regeling beoogt te dienen. Buiten die gevallen valt medeondertekening door andere bewindslieden pas te overwegen als:

- a. de uitvoering van de regeling substantieel door ambtenaren geschiedt van een andere minister of staatssecretaris;
- b. indien de betrokken regeling deel gaat uitmaken van een regeling waarvoor een andere minister of staatssecretaris de verantwoordelijkheid heeft;
- c. de regeling substantieel raakt aan een belang waarvoor een andere (coördinerende) minister of staatssecretaris de coördinatieverantwoordelijkheid heeft, of
- d. de regeling mede een belangrijke wijziging betreft van een regeling die primair onder de verantwoordelijkheid valt van die andere minister of staatssecretaris.

Bij de voordracht van een wetsvoorstel, of bij een algemene maatregel van bestuur 'mede namens' andere bewindspersonen wordt in ieder geval de memorie of nota

van toelichting bij voorkeur alleen ondertekend door de eerstverantwoordelijke bewindspersoon. De medebetrokkenheid van andere bewindspersonen kan in dergelijke gevallen in de toelichting zelf tot uitdrukking worden gebracht.<sup>40</sup> Deze methode kan wel meebrengen dat het wetsvoorstel, of de betrokken algemene maatregel van bestuur door meer bewindspersonen wordt ondertekend dan de toelichting. Op zichzelf bestaat hiertegen overigens geen bezwaar. Zie in dit verband verder de aanwijzingen uit § 4:20 over de ondertekening en § 3:2 over de aanduiding van ministers en staatssecretarissen.

### *8.2.8 Verdere opzet van dit hoofdstuk*

Toelichtingen hebben niet alleen verschillende functies, we kennen toelichtingen ook nog in verschillende soorten en maten. In dit hoofdstuk zal op basis van de hierboven genoemde functies kort worden besproken welke technische eisen aan de vormgeving en inrichting van verschillende soorten toelichtingen kunnen worden gesteld. Op de problematiek van het toelichten van algemeen verbindende voorschriften afkomstig van andere organen dan de wetgever in formele zin, zoals regering en ministers, wordt niet afzonderlijk ingegaan. De paragrafen 'toelichtingen bij algemene maatregelen van bestuur en andere koninklijke besluiten van regelende aard' en 'toelichtingen bij ministeriele regelingen' bevatten echter veel wat ook voor het toelichten van allerlei andere algemeen verbindende voorschriften te pas komt.

## **8.3 Memorie van toelichting**

Wetsvoorstellen worden in Nederland voorzien van een memorie van toelichting. Het hechten van toelichtingen aan wettelijke regelingen is zeker niet overal in de wereld gebruik.<sup>41</sup> Om uitleg of motieven te geven of de strekking van een wetsvoorstel, wordt in sommige landen de preambule gebruikt. Bij EG-richtlijnen en EG-verordeningen treft men het gebruik van een preambule, ter toelichting, motivering en voor de vermelding van de rechtsbasis voor een besluit, aan.

De memorie van toelichting komt in Nederland voort uit de praktijk van het hechten van een koninklijke boodschap aan een wetsvoorstel, zoals

<sup>40</sup> Zie aanwijzing 221, tweede lid.

<sup>41</sup> In Groot Brittannië, en in het kielzog daarvan in veel andere landen met een Angelsaksische rechtstraditie, kent men ook wel een met een memorie van toelichting vergelijkbaar stuk dat wetsvoorstellen ('bills') vergezelt bij de indiening bij het parlement. Deze documenten worden wel 'explanatory memoranda' genoemd. Zulke explanatory memoranda worden lang niet aan alle wetsvoorstellen toegevoegd. Ook het 'exposé des motifs' waarvan Franse wetsvoorstellen vergezeld gaan, geeft slechts een heel algemene, beknopte indicatie van het waarom van een wetsvoorstel.

dat gebruikelijk was aan het begin van de negentiende eeuw. In 1814 was namelijk in de Grondwet bepaald dat de koning zijn voorstellen bij schriftelijke boodschap aan de Tweede Kamer zond (of via een commissie). Deze koninklijke boodschap omvatte de redenen van het voorstel. Een afzonderlijke memorie van toelichting was er meestal niet. Zo ging het er – in de meeste gevallen – feitelijk aan toe tot 1840. In deze praktijk kwam verandering na de invoering van de ministeriele verantwoordelijkheid. De koninklijke boodschap schrompelde vanaf toen ineen tot een aanbiedingsbrief in de vorm van de tot op heden gebezigde formule. Ook de behoefte van de Staten-Generaal om terzake van wetsvoorstellen goed te worden voorgelicht, is van invloed geweest op de opkomst van de memorie van toelichting zoals we die nu kennen.<sup>42</sup> Om die reden kreeg in 1820 het ontwerp van het Burgerlijk Wetboek al een ‘ophelderende memorie’.<sup>43</sup> Deze ‘adstructieve memorie’ bevatte ‘zoo wel de gronden, waarop sommige hoofdzakelijke bepalingen des werks berusten, als eene regtvaardiging der orde, welke in deszelfs opstelling is in acht genomen’.

Een hedendaagse memorie van toelichting bij een wetsvoorstel wordt opgesteld en ondertekend<sup>44</sup> door de voor het voorstel verantwoordelijke(n).

À propos: in tegenstelling tot het eigenlijke wetsvoorstel wordt de memorie van toelichting niet ondertekend door de Koning. Dit betekent dat de memorie van toelichting niet van de regering uitgaat maar juist van een of meerdere bewindslieden. De memorie van toelichting is een ministersstuk en geen regeringsstuk. Dit leidt wel tot een wat vreemde situatie bij de indiening van een wetsvoorstel bij het parlement. Die aanbieding geschiedt bij een koninklijke boodschap die zowel door de Koning als een of meerdere van zijn verantwoordelijke ministers wordt ondertekend. Bij die koninklijke boodschap worden echter wel zowel het wetsvoorstel als de memorie van toelichting aangeboden. Strikt genomen is dat niet fraai.<sup>45</sup> Licht zou het misverstand kunnen postvatten dat ook de toelichting onder regeringsverantwoordelijkheid wordt aangeboden. Echter, nu de koninklijke boodschap slechts een formaliteit is, geeft deze wat scheve praktijk weinig aanleiding tot problemen.<sup>46</sup> Zie voor de ondertekening verder aanwijzingen 201 e.v.

42 Zie voor deze verklaring J. Nicaise zoals aangehaald bij Voermans en Van Dijk, *a.w.* 1992, p. 82-83 en Waaldijk, *a.w.* 1994, p. 77-78.

43 Zie *Sturt* 28 en 29 november 1820, nrs. 282 en 283.

44 Zie aanwijzing 222.

45 Volgens Boon c.s. wordt op deze manier juist de ministeriele verantwoordelijkheid tot uitdrukking gebracht. Zie P.J. Boon, J.G. Brouwer, en A.E. Schilder, *Regelgeving in Nederland*, 2e druk, Deventer 1996, p. 43.

46 Zie o.a. C.A.J.M. Kortmann, *Constitutioneel recht*, Deventer 1990, p. 183 en Waaldijk, *a.w.* 1994, p. 201.

Een memorie van toelichting wordt ondertekend na de behandeling van het betrokken wetsvoorstel in de ministerraad en voordat het aan het Kabinet der Koningin wordt toegezonden voor advies van de Raad van State.<sup>47</sup> Ook toelichtingen op nota's van wijzigingen, die nagekomen wijzigingen in wetsvoorstellen kunnen begeleiden,<sup>48</sup> worden ondertekend door de verantwoordelijke bewindspersoon. Dergelijke toelichtingen komen doorgaans niet aan de orde in de ministerraad en worden nog minder vaak voorgelegd aan de Raad van State. Een memorie van toelichting bij een wetsvoorstel kent veelal twee 'openbare' versies, te weten een voorlopige versie die tegelijkertijd met het wet nader rapport, dat gelijktijdig met het wetsvoorstel en het raadsadvies aan de Tweede Kamer wordt aangeboden,<sup>49</sup> geeft een verantwoording van en toelichting op de aangebrachte wijzigingen. Dat nader rapport is eveneens een ministerieel stuk waarin wordt gereageerd op het advies van de Raad van State. Het advies van de Raad van State wordt samen met het nader rapport vervolgens ter doorzending aan de Tweede Kamer aangeboden.<sup>50</sup> De memorie van toelichting kan naderhand niet meer worden gewijzigd. De motivering en verantwoording van het ingediende wetsvoorstel zet zich echter wel voort in allerlei andere documenten, zoals nota's naar aanleiding van het (nader) verslag, toelichtingen bij nota's van wijziging of memories van antwoord, et cetera. Dit is ook de reden dat de memorie van toelichting, in tegenstelling tot bijvoorbeeld de nota van toelichting bij een algemene maatregel van bestuur, niet tegelijk met de uiteindelijke wet wordt gepubliceerd in het Staatsblad. De memorie van toelichting bevat namelijk niet de gehele motivering van de wetgever, maar slechts onderdelen en gedeelten. Die verspreiding van de motivering van een regeling over verschillende stukken draagt niet bij aan de kenbaarheid van de motivering. Waaldijk heeft daarom bepleit om ter verhoging van de toegankelijkheid van de motivering wijziging van de memorie van toelichting mogelijk te maken, ook na het moment van de indiening van een wetsvoorstel bij de Tweede Kamer.<sup>51</sup> De vraag is echter of deze oplossing, gezien de aard en de herkomst van de toelichtende stukken en hun betekenis in de verschillende fasen van het wetgevingsproces, wel praktisch hanteerbaar is.

---

47 Zie aanwijzing 222, tweede lid

48 Hetzelfde geldt voor wijzigingen in een wetsvoorstel dat aanhangig is bij de Eerste Kamer, de zgn novelle. Deze novellen worden behandeld als gewone wijzigingsvoorstellen. Zie het *Draaiboek voor de wetgeving*, 's-Gravenhage 1996, p. 57, punt 92.

49 Zie art. 25a Wet op de Raad van State en het *Draaiboek voor de wetgeving* 1996, p. 36-38.

50 Meestal worden noch het advies van de Raad van State, noch het nader rapport nogmaals apart behandeld in de ministerraad. Zie aanwijzing 276 en *Draaiboek voor de wetgeving* 1996, punt 41, p. 36. Dat zal wel het geval zijn in het geval het Raad van State advies een 'zwaar dictum' bevatte, zoals 'niet indienen dan nadat rekening is gehouden met het advies' of 'niet (aldus) indienen'.

51 Waaldijk, *a.w.* 1994, p. 232 e.v.

#### **8.4 Toelichtingen bij algemene maatregelen van bestuur en andere koninklijke besluiten van regelende aard**

Een algemene maatregel van bestuur of een ander besluit van regelende aard wordt voorzien van een nota van toelichting, zo verlangt aanwijzing 211. Inhoudelijk zal zo'n toelichting aan dezelfde eisen moeten voldoen als een memorie van toelichting, zij het dat bij een algemene maatregel van bestuur of een ander koninklijk besluit van regelende aard, in strikte zin geen medewetgever bestaat die overtuigd moet worden. Veel minder dan een memorie van toelichting kent een nota van toelichting dan ook een pleidooifunctie. Dit laat echter onverlet dat de helderste manier van verantwoorden bestaat in het inzichtelijk maken van de keuzen die in het betreffende koninklijke besluit zijn gemaakt en de motieven die achter die keuzen schuilen.

De Aanwijzingen bevatten slechts één andere bepaling die specifiek ziet op het toelichten van algemene maatregelen van bestuur en andere koninklijke besluiten van regelende aard. Aanwijzing 220 bepaalt dat bij het redigeren van een nota van toelichting er (wat de formulering betreft) van wordt uitgegaan dat het betrokken besluit al is vastgesteld. De nota van toelichting heeft een tamelijk definitief karakter en wordt, tegelijkertijd met het betrokken koninklijk besluit, in het Staatsblad (of in een enkel geval de Staatscourant) gepubliceerd. Over ontwerpen van algemene maatregelen van bestuur wordt weliswaar eerst nog de Raad van State geraadpleegd, maar zelfs na het uitbrengen van het advies van de Raad bestaat nog de mogelijkheid dat de nota van toelichting aan te passen. In het nader rapport wordt dan aangegeven hoe en op welke wijze de nota van toelichting is aangepast.

#### **8.5 Toelichtingen bij ministeriële regelingen**

Voor ministeriële regelingen geldt dat zij moeten worden toegelicht, tenzij daaraan, gelet op de inhoud van de regeling geen behoefte is.<sup>52</sup> Die behoefte ontbreekt bijvoorbeeld indien een regeling slechts technische voorschriften bevat, zoals de meeste ministeriële regelingen gebaseerd op de Wegenverkeerswet.

Ministeriële regelingen worden inclusief hun toelichting gepubliceerd in de Staatscourant.<sup>53</sup> Bijlagen kunnen worden bekendgemaakt via terinzagelegging.<sup>54</sup> Voor algemeen verbindende voorschriften die bij ministeriële regeling worden vastgesteld, laat de Bekendmakingswet ook andere wijzen van bekendmaking toe

---

52 Zie aanwijzing 211.

53 Zie artikel 4 Bekendmakingswet.

54 Zie artikel 5 Bekendmakingswet.



dan via plaatsing in de Staatscourant. Artikel 5 Bekendmakingswet maakt mogelijk dat ministeriële regelingen worden bekendgemaakt in een ander vanwege de overheid algemeen verkrijgbaar gesteld publicatieblad.<sup>55</sup>

## 8.6 Model voor een memorie van toelichting

Hieronder is een mogelijk model voor een aanwijzingsconforme en overzichtelijke (memorie van) toelichting opgenomen. De indeling die is gevolgd, is ontleend aan de aanwijzingen 211 en verder. De verschillende rubrieken worden in de toelichting natuurlijk slechts aan de orde gesteld voorzover ze relevant zijn. De arabisch genummerde onderdelen zullen in de toelichting veelal niet een afzonderlijk opschrift hoeven te krijgen.

### 8.6.1 Model toelichting: algemeen

#### I. Algemeen deel

##### a. Inleiding<sup>56</sup>

1° Aanleiding

2° Probleemschets<sup>57</sup>

3° Oplossingseisen<sup>58</sup>

4° Noodzaak en doel van overheidsinterventie: alternatieven?<sup>59</sup>

5° Noodzaak en doel van een wettelijke regeling: alternatieven?<sup>60</sup>

##### b. Opzet of 'hoofdlijnen'<sup>61</sup>

1° Omschrijving van de doelstellingen van de regeling<sup>62</sup>

2° Omschrijving van het systeem van de regeling en de motieven (organen, taken, welke bevoegdheden, uitvoering, toezicht, handhaving, sancties, rechtsbescherming, etc.)

3° Niveau van de regeling, primaat van de wetgever<sup>63</sup>

4° Decentralisatie<sup>64</sup>

##### c. Verwerking EG-besluit?

1° Hoe is het besluit geïmplementeerd?<sup>65</sup>

55 Een voorbeeld hiervan vormt het blad *Uitleg* van het ministerie van OC&W

56 Zie ook aanwijzingen 214 en 217 inzake de vormgeving

57 Zie aanwijzing 7 Indien er adviezen zijn uitgebracht, zie ook aanwijzing 213

58 Zie o a aanwijzing 7

59 Zie aanwijzing 7 jo 212 Besteed ook aandacht aan de aanwijzingen 8 en 9

60 Zie de aanwijzingen 6 tot en met 9, 16, 18 en 212

61 Zie ook aanwijzing 217 in verband met het nummeren van onderdelen van de toelichting

62 Zie aanwijzingen 7 en 212

63 Zie o a aanwijzingen 22 tot en met 34 jo aanwijzing 212

64 Zie aanwijzing 16 Zie ook aanwijzing 124d

65 Zie aanwijzing 344

- 2° *Implementatie regeling genotificeerd?*<sup>66</sup>
- d. **Effectiviteit van de regeling, met name de naleefbaarheid, praktische uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid**<sup>67</sup>
- e. **Verwachte effecten**
  - 1° *Algemeen: heilzame effecten, neveneffecten, nadelige effecten*<sup>68</sup>
  - 2° *Lasten voor overheid, burgers, bedrijven en instellingen*<sup>69</sup>
  - 3° *Verhouding lasten en doel van de regeling (evenredigheid)*<sup>70</sup>
  - 4° *(Financiële) gevolgen*<sup>71</sup>
- f. **Informatieparagraaf**<sup>72</sup>
- g. **Coördinatie ten opzichte van andere regelingen**<sup>73</sup>
- h. **Wijze van invoering en overgangsrecht**<sup>74</sup>
  - 1° *Wijze van invoering*
  - 2° *Overgangsrechtelijke systeem en werking daarvan t.o.v. bestaande en nieuwe gevallen en zaken*
  - 3° *Opsomming van rechtswege vervallen uitvoeringsregelingen*<sup>75</sup>
- i. **Bijzondere totstandkomingsprocedure?**<sup>76</sup>

## II. Artikelsgewijze toelichting<sup>77</sup>

## III. Ondertekening<sup>78</sup>

## IV. Bijlagen

- a. **Bijlage met inhoudsopgave van de wettelijke regeling**
- b. **Bijlage met overzicht van oude en nieuwe bepalingen**<sup>79</sup>

---

66 Zie aanwijzing 261b

67 Zie o a aanwijzingen 9, 11, 12, 15 en 212

68 Zie o a aanwijzing 9 en 212

69 Zie o a aanwijzingen 13, 14 jo aanwijzing 212

70 Zie in het bijzonder de aanwijzing 15

71 Zie aanwijzing 215 voor de financiële gevolgen voor het Rijk en aanwijzing 216 voor de financiële gevolgen voor decentrale overheden

72 Zie aanwijzing 161

73 Zie de aanwijzingen 47-51 uit § 2 6

74 Zie de aanwijzingen 165-171 van § 4 14

75 Zie de toelichting bij aanwijzing 243

76 Zie aanwijzing 213

77 Zie aanwijzing 217 Het artikelsgewijze gedeelte kan beter gereserveerd te worden voor een uiteenzetting over de meer specifiek juridische aspecten van een regeling Zie De Jong, a w 1993, p 157

78 Zie aanwijzingen 201 210 uit § 4 20 en aanwijzing 222

79 Zie aanwijzing 229

### 8.6.2 Model toelichting in geval van instelling zelfstandig bestuursorgaan

Naast de algemene eisen die de Aanwijzingen aan de inhoud van toelichtingen stellen, zijn er – verspreid over de Aanwijzingen – ook nog bijzondere eisen. Wordt bijvoorbeeld in een wettelijke regeling een *zelfstandig bestuursorgaan* (zbo) in het leven geroepen (of wordt een dergelijke regeling ingrijpend gewijzigd), dan vergen de aanwijzingen op bijzondere punten een toelichting. In ieder geval vergen de Aanwijzingen dat in zulke gevallen – naast de algemene punten die in de toelichting aan de orde moeten komen – ook aan de volgende punten aandacht wordt besteed

#### 1 Motivering van de instelling van een zelfstandig bestuursorgaan en de toekenning van taken en bevoegdheden<sup>80</sup>

- a* *Waarom moet de overheid de taak (blijven) behartigen?*
- b* *Kan de taak niet ook worden uitgeoefend door provincie- of gemeentebesturen?*
- c* *Waarom een zelfstandig bestuursorgaan (en niet gewoon taakuitoefening door een volledig politiek verantwoordelijke minister of staatssecretaris)? Wegen de voordelen van vermindering van ministeriele bevoegdheden op tegen de nadelen van verminderde controlemogelijkheden van de Staten-Generaal?*<sup>81</sup>
- d* *Welke afwegingen zijn gemaakt inzake de kosten, bestuurlijke lasten en doelmatigheid in vergelijking met het (blijven) toekennen van de taak aan een minister?*
- e* *Hoe is de taakuitoefening afgestemd ten opzichte van de taakuitoefening van andere bestuursorganen op rijks-, provinciaal of gemeentelijk niveau?*

#### 2 Indien rechtspersoonlijkheid wordt toegekend, waarom is die dan toegekend?<sup>82</sup>

#### 3 Hoe is de bekostiging van de taakuitoefening door het zbo geregeld?<sup>83</sup>

De hier weergegeven modellen zijn niet volledig, in die zin dat ze iedere aanwijzing of wettelijke regeling die verantwoording van een bepaald regelingsaspect vergt, in de toelichting incorporeren. De modellen zijn louter bedoeld als checklist en kunnen worden gebruikt bij het nalopen van de meest belangrijke aspecten van een regeling die verantwoording behoeven.

80 Zie aanwijzing 124d

81 Zie aanwijzing 124c

82 Zie o.a. aanwijzing 124h tweede lid

83 Zie aanwijzing 124n derde lid

## 8.7 Literatuur bij hoofdstuk 8

Voor degenen die meer willen lezen over de toelichting geven we de volgende literatuur:

Bij, J. van der, Kosten van regelgeving, RegelMaat 1994, p. 227-233

Jansen, A.M.L., De noodzaak van goed motiveren van wetgeving, RegelMaat 1995, p. 110 e.v.

Jong, J.P. de, Omvang en opzet van de memorie van toelichting bij een voorstel van wet (legisprudentie), RegelMaat 1993, p. 155

Konijnenbelt, Willem, Lof der korthed, RegelMaat 1993, p. 13-14

Male, R.M. van, Beredeneerd besluiten; plaats, functie en betekenis van het motiveringsbeginsel in het Nederlandse bestuursrecht, Nederlands tijdschrift voor bestuursrecht 1988, p. 73 e.v.

Male, R.M. van, Geen wetgeving zonder motivering, in: H.A.M. Backx e.a., Recht doen door wetgeving, Zwolle 1990

Voermans, W.J.M., P.C.H. van Dijk, De memorie van toelichting uitgelicht, verslag van een studiemiddag van de Vereniging voor wetgeving en wetgevingsbeleid 27 mei 1992, RegelMaat 1992, p. 82-85

Waaldijk, C., Motiveringsplichten van de wetgever, diss. RU Limburg, Lelystad 1994

# *Deel III*

## Wetgevingstechniek



## Vormgeven en formuleren van regelingen

### 9.1 Vormgeven en formuleren van regelingen: wetgevingstechniek

Om de doelen en functies die met een wettelijke regeling worden nagestreefd, te kunnen bereiken, dient de boodschap die met de normen van een regeling wordt uitgedrukt, helder en toegankelijk te zijn. Die toegankelijkheid wordt voor een groot gedeelte bepaald door de manier waarop een wettelijke regeling (verder aan te duiden als: regeling) is vormgegeven. Bij het vormgeven van een regeling gaat het vooral om de redactie, waaronder begrepen de formulering en indeling, van een regeling. De kunst om regelingen te redigeren wordt wel gerekend tot het vakgebied van de *wetgevingstechniek*. Die wetgevingstechniek – die in de Nederlandse wetgevingsliteratuur als de ambachtelijke tak al een wat langere traditie kent<sup>1</sup> dan de andere takken van de wetgevingswetenschap – staat in deel III van dit boek centraal.

Bij wetgevingstechniek draait het om de vraag hoe een stelsel van met elkaar samenhangende rechtsnormen (*wetsinhoud*) zo helder en toegankelijk mogelijk kan worden uitgedrukt in de taal en structuur van een *wetstekst*. De wetgevingstechniek onderzoekt en leert hoe rechtsnormen in een regeling het best geredigeerd, d.w.z. geformuleerd en gestructureerd kunnen worden.<sup>2</sup>

De voorlopers van de Aanwijzingen voor de regelgeving, en dan met name de verschillende versies van de Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek, die al vanaf 1951<sup>3</sup> in Nederland worden gebruikt, kenmerkten zich door

- 
- 1 Zie o a J Groenendaal, *Inleiding tot de wetgevingstechniek*, Alphen aan den Rijn 1956 Volgens Duk kan de techniek van het wetgeven alleen worden aangeleerd en verijnd door veel regelingen te schrijven en te herschrijven. Dikke geleerde boeken over ‘Gesetzgebungstechnopraxis’ – zoals Duk ze gekserend noemt – kunnen daar maar zeer marginaal bij helpen. Wetgeven is in zijn ogen een kunst, en een kunst kan je iemand niet louter theoretisch bijbrengen. Zie W. Duk, *Techniek van wetgeving*, Een experiment bij het onderwijs aan de Universiteit van Amsterdam, in J A M van Angeren, e a (red.), *Kracht van wet*, Zwolle 1984, p. 279-288.
  - 2 Ph. Eijlander, *De wet stellen*, diss. KU Brabant, Zwolle 1993, p. 18.
  - 3 Sinds 1951 kennen we in Nederland al aanwijzingen en richtlijnen op het gebied van wetgeving. De eerste Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek dateren van 9 april 1951, nr. 27860, gewijzigd bij besluit van de minister-president d d 21 juni 1954, nr. 38169. Deze vooralsnog bescheiden hoeveelheid Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek werd uitgebreid bij gelegenheid van de vaststelling van de Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek van 1972 (*Stcrt* 1973, 2). Waar de eerste generatie Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek aanvankelijk nog voornamelijk gericht was op de louter wetstechnische aspecten, zoals vormgeving, structuren en formulering van regelingen,

een sterk accent op wetgevingstechniek. Met de ontwikkeling van de Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek door de jaren heen groeide ook het aandeel van de Aanwijzingen dat inging op inhoudelijke regelgevingskwesties, zoals delegatie, sancties, rechtsbescherming, overgangsrecht, et cetera.<sup>4</sup> Toch was in de Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek van 1984 – een van de voorlopers van de Aanwijzingen voor de regelgeving – nog ongeveer de helft van de daarin opgenomen aanwijzingen gewijd aan wetgevingstechnische onderwerpen.<sup>5</sup> In de huidige Aanwijzingen voor de regelgeving is dat relatieve aandeel van wetgevingstechnische aanwijzingen sterk teruggelopen. Hoofdstuk 3 van de Aanwijzingen ‘Algemene aspecten van vormgeving’ (aanwijzingen 52-104) is in het bijzonder gewijd aan wetgevingstechnische kwesties. Wetgevingstechnische aanwijzingen over formulering en structurering van bepalingen in een regeling zijn echter overal verspreid over de Aanwijzingen te vinden. Zie verder over achtergrond, inhoud en geschiedenis van de Aanwijzingen voor de regelgeving para. 15.2.1 van dit boek.

In hoofdstuk 9 van dit boek zullen we stilstaan bij vormgeven en formuleren van regelingen in enge zin. Welke wetstechnische vragen komen om de hoek kijken bij het formuleren van bepalingen van een regeling, hoe kunnen de bepalingen van een regeling het best over een regeling worden verdeeld, welke indelingsopzet van een regeling garandeert het best de toegankelijkheid, welke overwegingen zijn van belang bij het verwijzen naar en schakelen van bepalingen, et cetera. Wetstechnische vragen die betrekking hebben op het wijzigen en intrekken van regelingen, hebben een geheel eigen karakter. Vragen die verband houden met het wijzigen en intrekken van regelingen, worden daarom ook apart behandeld in hoofdstuk 10.

---

werd met de Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek uit 1984 (*Stcrt* 1984, nr 52) een ontwikkeling in gang gezet waarbij in toenemende mate aandacht werd besteed aan wetgevingsmethodische, procesmatige kanten van regelgeving

4 Zie o a T C Borman, Aanwijzingen voor de regelgeving, *Ars Aequi* 1993, 3, p 183-193 en Ph Eijlander, W Voermans, Nieuwe aanwijzingen voor de regelgeving, *Nederlands Juristenblad*, 4 februari 1993, p 169-175

5 Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek, vastgesteld bij besluit van de minister-president, handelende in overeenstemming met het gevoelen van de Raad van Ministers, op 14 februari 1984, nr 341078, *Stcrt* 1984, 52 Zie P J J van Buuren, Nieuwe Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek, *Ars Aequi*, 1984, 4, p 214-220



## 9.2 Het communicatieve vermogen van regelingen

### 9.2.1 *Het communicatieve vermogen van regelingen en de wijze van formulering*

In Nederland vinden we het vrij vanzelfsprekend dat de rechtsnormen van een regeling in taal worden uitgedrukt. Op enkele uitzonderingen na – bijvoorbeeld in gevallen waarin in regelingen van getallen of symbolen gebruik wordt gemaakt – is taal het middel bij uitstek om de informatie uit en de betekenis van rechtsnormen in bepalingen van een regeling tot uitdrukking te brengen. De mate waarin een regeling er in slaagt om de informatie over en betekenis van rechtsnormen over te brengen bij de gebruiker van een regeling – dat wil zeggen het *communicatieve vermogen van een regeling*<sup>6</sup> – is sterk afhankelijk van de manier waarop de taal wordt gebruikt en de manier waarop teksteenheden, zoals artikelen en artikelleden, over de regeling zijn verdeeld.

#### *Andere manieren van presentatie van regelingen*

In het recente verleden zijn – mede onder invloed van allerlei problemen met het communicatieve vermogen van (met name complexe) regelingen – op verschillende fronten onderzoeksprojecten uitgevoerd naar mogelijkheden om rechtsnormen op andere manieren te presenteren dan louter in taal. Zo werd en wordt in Nederland onderzoek gedaan naar de mogelijkheden om de toegepaste informatica in te zetten ter ondersteuning van de *presentatie* en bij de *uitvoering* van regelingen.

#### *a. Schema's en tabellen*

Overhoff en Molenaar onderzochten in hun proefschrift 'In de regel beslist' uit 1991 de mogelijkheden om met gebruikmaking van beslissingstabellen te komen tot schemateksten. Die schemateksten zijn dan in overzichtelijke grafische tabellen gepresenteerde (korte) regelingsteksten, die zo zijn gearrangeerd dat in een oogopslag de beslisstructuur van de uitgedrukte normen te begrijpen is. Bij 'schemageving' wordt dus wel gebruik gemaakt van taal, maar die taal wordt geflankeerd door beslissingstabellen. De door Overhoff en Molenaar voorgestane wijze van weergave van regelingen vertoont enige verwantschap met de stroomschema's die wel worden gebruikt om voorlichting te geven over complexe fiscale regelingen (denk aan de overbekende belastingformulieren) of over bepaalde uitkeringen (bijvoorbeeld de Postbus 51 folders over de Algemene nabestaandenwet). Via een ja/nee-route wordt de beslisstructuur achter de normen van een

<sup>6</sup> Overhoff en Molenaar definiëren in hun dissertatie het 'communicatieve vermogen van regelgeving' of 'het communicatieve bereik van regelgeving' als 'de mate waarin de op de gebruiker en doel gegroepeerde gegevens in regelgeving door de lezer - belanghebbende of belangstellende - in het algemeen als zodanig worden verstaan' R W Overhoff en L J. Molenaar, *In de regel beslist*, diss. RU Leiden, Lelystad 1991, p 127-128

regeling blootgelegd. Deze stroomschema's verschillen echter van de schemateksten die Overhoff en Molenaar voorstaan doordat ze niet de bedoeling hebben zelfstandig regels uit te drukken. Vooral de manier waarop Overhoff en Molenaar met behulp van semi-geautomatiseerde beslissingstabellen, die in staat zijn zelfstandig de beslissingsstructuur van regelingen te vereenvoudigen, schemateksten produceren, maakt hun onderzoek van belang voor de praktijk van het ontwerpen van regelingen.<sup>7</sup> In het algemeen gesproken verdient het aanbeveling om bij het ontwerpen van regelingen met een complexe beslisstructuur een schematische weergave van die beslisstructuur uit te tekenen. Zo'n schets, die de vorm van een beslissingstabel of een stroomschema kan hebben, maakt het eenvoudiger om overzicht te houden op de inhoudelijke structuur van een complexe norm. In veel gevallen leidt het maken van een schema ook tot inzichten betreffende de redactie van complexe normen. Soms zie je dan pas dat het eenvoudiger kan, of waar de knelpunten zitten. Het verdient aanbeveling dat schema ook op te nemen in de toelichting.

*b. Symbolische weergave van regelingen met het oog op geautomatiseerde uitvoering*

Een radicaal andere vorm van weergave van rechtsnormen bestaat in de symbolische (re)presentatie van normen. Ingeval ontwerpers van een regeling voornemens zijn om een regeling volledig geautomatiseerd uit te gaan voeren, kan worden overwogen om een regeling niet alleen in taal, maar ook in symbolen uit te drukken. Bij het vervaardigen van geautomatiseerde kennissystemen die zelfstandig werken, dan wel op een manier die er toe strekt beslissingen in meerdere of mindere mate geautomatiseerd te ondersteunen, worden de normen van regelingen eerst omgezet in kennismodellen en vervolgens in reeksen symbolisch weergegeven computerinstructies. Zo'n presentatie van een regeling in computerinstructies is vanzelfsprekend niet meer toegankelijk voor de 'gewone' gebruikers van een regeling. Omdat regelingsprocessen vaak overleg en overeenstemming tussen verschillende actoren nodig maken, moeten zelfs regelingen waarvan aanstonds duidelijk is dat ze met behulp van computerprogramma's zoals kennissystemen zullen worden uitgevoerd, meestal toch nog in taal worden geboekstaafd, alvorens ze kunnen worden vastgesteld. Dit kan tot interessante dilemma's leiden indien de 'technici' al een eind weegs zijn

7 Ook in België wordt innovatief onderzoek gedaan naar de mogelijkheden om beslissingstabellen in te zetten ter ondersteuning van het ontwerpen, presenteren en uitvoeren van regelingen. Zie T. van Buggenhout e.a., The decision table technique as part of a computer supported procedure for legislative drafting, in: J.S. Svensson, J.G.J. Wassink, B. van Buggenhout (red.), *Legal knowledge based systems; Intelligent tools for drafting legislation, computer-supported comparison of law*, Lelystad 1993, p. 71 e.v. Zie verder W. Voermans, Lees maar, er staat niet wat er staat; schemageving als methode en presentatie-hulpmiddel, *RegelMaat* 1992, p. 53-58.

met de ontwikkeling van het uitvoeringssysteem en actoren in het wetgevingsproces nog noten op de zang hebben ten aanzien van de inhoud van de regeling.<sup>8</sup>

Onder andere op het terrein van de studiefinanciering, sociale zekerheid,<sup>9</sup> maar ook op het terrein van de wegenverkeersregelgeving,<sup>10</sup> zijn in verschillende projecten en met wisselend succes kennissystemen ter uitvoering van regelingen ontwikkeld.<sup>11</sup> Naar verwachting zal de inzet van kennissystemen bij het uitvoeren van complexe fiscale en uitkeringsregelingen nog wel toenemen. Op regelingsterreinen waar weinig te 'rekenen' valt, is de toegevoegde waarde van het gebruik van kennissystemen veelal veel minder.

Taal is – nog steeds – bij uitstek het middel om uitdrukking te geven aan de inhoud van rechtsnormen in een regeling. Hoe kan taal nu optimaal bijdragen aan het communicatieve vermogen van een regeling? Noch de wetgevingswetenschap of -theorie, noch de (normen)logica bieden hier veel steun. Ook uit de inzichten binnen andere wetenschappelijke disciplines zoals de taalkunde of de communicatiewetenschap, kan maar zeer gedeeltelijk worden geput. Bij het redigeren van regelingen lijkt vooral oefening kunst te baren. Het kiezen van de juiste bewoordingen en het toegankelijk inrichten van regelingen behoort tegelijkertijd tot het hart en het geheim van de keuken van het wetgevingsambacht. Veel van de kennis die van belang is bij het redigeren van regelingen, komt voort uit de jarenlange ervaring van in de praktijk werkzame wetgevingsjuristen. In de Aanwijzingen voor de regelgeving zijn onderdelen van de kennis over het vormgeven van regelingen bijeengebracht.

8 Bij het totstandkomen van de Wet op de studiefinanciering voelde de Kamer zich, net als bij de regelingen op het terrein van de Gemeentelijke Basisadministratie enkele malen aardig voor het blok gezet, omdat het systeemontwikkelingstraject ter uitvoering van de wet al zover gereed was, dat veranderingen in de regelingen slechts tegen hoge kosten mogelijk zouden zijn. Vgl. W B H J van de Donk, Harmonieuze coalities of weerspannige verhoudingen? – Een verkenning van de verhouding tussen politici, wetgevingsjuristen en informatici bij synchrone ontwikkeling van wetgeving en systeemontwikkeling, in H A M Backx e a (red.), *Recht doen door wetgeving*, Zwolle 1990, p. 307 e v. Zie ook W Voermans, Het ontwerpen van wetten en systeemontwikkeling, of – alles moet anders? in W B H J van de Donk en P H Frissen (red.), *Over Bestuur, Recht en Informatisering*, opstellen aangeboden aan prof. mr dr. I Th M Snellen, Lelystad 1998, p. 287-295 en J T Schokker, Wetgeving als Borromeaanse knoop, over geïntegreerd ontwerpen van wetgeving en uitvoering, in J T Schokker e a (red.), *Wetsvoorstellen in uitvoering* (preadviezen Vereniging voor wetgeving en wetgevingsbeleid), Den Haag 1998, p. 9-45.

9 Vgl. Patries Kordelaar, Supporting the drafting of a new Dutch national assistance act, in J S Svensson, J G J Wassink, B van Buggenhout (red.), *Legal knowledge based systems, Intelligent tools for drafting legislation, computer-supported comparison of law*, Lelystad 1993.

10 Zie Nienke den Haan, *Automated Legal Reasoning*, diss. UvA, Amsterdam 1996.

11 Zie ook J G J Wassink, *Kennistechnologie en het ontwerpen van regelgeving*, Den Haag 1992. Dit overzicht is inmiddels wel wat gedateerd. Zie ook paragraaf 15.3 in dit boek.

Wetgeving wordt vanwege die ambachtelijkheid wel eens vergeleken met poëzie<sup>12</sup> of schippermanskunst.<sup>13</sup> Duk duidt het wetgeven als ‘van welke kant ook bekeken een kunst’.<sup>14</sup> Tot voor kort werd wel aangenomen dat die kunst alleen te leren viel in de departementale praktijk: een grote bijdrage van de wetenschap of het wetgevingsonderricht aan de kunst van het redigeren van regelingen werd niet verwacht.<sup>15</sup> De laatste tijd wordt in verschillende wetgevingscursussen toch geprobeerd via het maken van zo reëel mogelijke praktijkopdrachten de kunst van het wetgeven stelselmatig te oefenen.<sup>16</sup>

### *9.2.2 Het communicatieve vermogen van regelingen en de gebruikers van een regeling*

Algemene taalbeheersing en redactionele vaardigheid zijn belangrijk bij het wetgeven, maar niet zonder meer voldoende om de inhoud en betekenis van rechtsnormen duidelijk tot uitdrukking te brengen. De bepalingen van regelingen worden veelal geschreven voor een bepaalde kring van geadresseerden. Die kring van geadresseerden kan uit een algemeen publiek bestaan, zoals alle Nederlanders – denk bijvoorbeeld aan de Grondwet, of het wetboek van Strafrecht, maar vaker bestaat die kring uit een beperktere kring van personen – denk bijvoorbeeld aan de Luchtvaartwet, de Veewet, of het Besluit horeca-, sport-, en recreatie-inrichtingen milieubeheer. De geadresseerden van een regeling hebben veelal verschillende referentiekaders. Dat verschil in referentiekader is iets om rekening mee te houden bij het redigeren van een regeling. Zo verdient het algemeen aanbeveling om in een regeling jargon<sup>17</sup> te vermijden, maar in sommige gevallen is het uit een oogpunt van duidelijkheid juist aan te raden formuleringen te gebruiken die nauw aansluiten bij de taal van de gebruikers van een regeling. Zo bepaalt artikel 9, eerste lid, Wet tarieven in burgerlijke zaken: ‘In elk faillissement betaalt de curator uit de baten van de boedel bij het deponeren van de eerste uitdelingslijst of zodra de uitspraak tot homologatie van een akkoord in kracht van gewijsde is gegaan, een vast recht van f 730.’ De wet bevat geen definitiebepaling die duidelijk maakt wat onder de technische termen ‘curator’, ‘boedel’, ‘uitdelingslijst’ of ‘homologatie van een akkoord’ wordt verstaan. Toch is de manier waarop artikel 9, eerste lid, is geredigeerd, gezien de deskundige kring van geadresseerden (hoofdzakelijk advocaten) die met deze bepaling moet werken, effectief. Het gebruik van het jargon zorgt er in dit geval voor dat de regeling

---

12 Vgl o a A D Belinfante, *Wetgevingstechniek, Bestuurswetenschappen*, 1962, p 303-309, Duk, t a p 1984

13 Vgl Wim Voermans, *Sturen in de mist maar dan met radar*, diss KU Brabant, Zwolle 1995

14 Duk, t a p 1984, p 279

15 Vgl C Waaldijk, *Wetgevingswijzer*, Lelystad 1985, p 3-4

16 Zie J M Bonnes en W J M Voermans, *Valt wetgeving te leren?*, *RegelMaat*, 1996, nr 1, p 29-38

17 Zie aanwijzing 54

zonder nodeloze omhaal van woorden nauw aansluit bij het normale taalgebruik van de gebruikers.

### *9.2.3 Het communicatieve vermogen van een regeling in de context van andere regelingen*

In hoeverre een regeling erin slaagt de informatie en betekenis van de rechtsnormen die er in worden uitgedrukt, adequaat over te brengen, hangt niet alleen af van de vormgeving (met name de gebezigde taal en indeling) van de regeling en de manier waarop de regeling aansluit op het referentiekader van de geadresseerden, maar ook van de plaats van de regeling tussen andere bestaande regelingen. Een sprekend voorbeeld hiervan vormen uitvoeringsregelingen. De informatie uit en betekenis van de bepalingen van uitvoeringsregelingen zijn vaak alleen dan te doorgronden als men ook de basisregeling kent.

Een voorbeeld. Artikel 17, tweede lid, van het Besluit vergoedingen rechtsbijstand 1994 bepaalt: 'Het bureau kan bepalen dat, indien de betrokken rechtsbijstandverlener voordat hij werd toegevoegd van de rechtzoekende reeds een voorschot heeft ontvangen, dit gedeeltelijk teruggestort dient te worden.' Op de vragen wie of wat nu dit bureau is of wat een toevoeging inhoudt, zal men in het Besluit vergoedingen rechtsbijstand 1994 zelf vergeefs het antwoord zoeken. Het besluit dient, om de betekenis van dit tweede lid van artikel 17 te kunnen doorgronden, in samenhang met de Wet op de rechtsbijstand te worden gelezen. In de Wet op de rechtsbijstand wordt duidelijk dat met bureau het bureau voor de rechtsbijstandvoorziening wordt bedoeld dat aan de raad voor rechtsbijstand is verbonden (artikel 1). De betekenis van de toevoeging – als vorm van rechtsbijstandverlening voor on- of minvermogenden – wordt duidelijk in de artikelen 24 e.v. van de Wet op de rechtsbijstand.

Vooraf uniformiteit en consistentie van terminologie, structuur en opzet van een regeling in relatie tot andere, vergelijkbare regelingen op hetzelfde terrein kunnen bijdragen tot een verhoging van duidelijkheid van de bepalingen van een regeling. Gebrek aan uniformiteit en consistentie tussen verschillende regelingen op een bepaald beleidsterrein daarentegen kan leiden tot onduidelijkheden en moeilijkheden bij de interpretatie.

Regelingen afkomstig van een bepaald departement – of een bepaalde dienst of onderdeel binnen een departement – zijn vaak herkenbaar aan een kenmerkende uniforme opzet, een consistent taalgebruik en andere karakteristieke 'trekjes'. Deze keur- en kenmerken van regelingen hebben er in een tijd dat er nog veertien departementen waren, toe geleid dat – zo'n

twintig jaar geleden – in de literatuur wel veertien wetsfamilies werden onderscheiden.<sup>18</sup> Het bestaan van die wetsfamilies is in Nederland mede aanleiding geweest om – daar waar die verschillende opzet van wetsfamilies niet productief was – te komen tot een verdere afstemming en harmonisatie van op departementen voorbereide regelingen. Tot dat doel werd onder andere de – nog steeds bestaande – Interdepartementale Commissie voor de Harmonisatie van Wetgeving (ICHW) in het leven geroepen, een ambtelijk samengestelde adviescommissie die overlegt en adviseert over verschillende thema's betreffende de coördinatie en harmonisatie van regelgeving. Werkgroepen uit deze ICHW hebben onder andere de Aanwijzingen voor de regelgeving uit 1992 en 1996 voorbereid. Die Aanwijzingen voor de regelgeving beogen zelfstandig bij te dragen aan de harmonisatie en onderlinge consistentie van regelgeving.<sup>19</sup> Naast voorschriften bevatten de Aanwijzingen ook een groot aantal model- en voorbeeldbepalingen die aan de harmonisatie en consistentie bij kunnen dragen. Doordat veel van de kennis over de consistentie, vormgeving en opzet van departementale regelingen is overgebracht naar de Aanwijzingen voor de regelgeving, die op hun beurt weer een harmoniserend effect hebben, lijkt het verschijnsel van de wetsfamilies enigszins op zijn retour.

### 9.3 Het vormgeven van regelingen: hoe de toegankelijkheid van regelingen te bevorderen

'The drafting of law is an essay in communication', stelt G.C. Thornton bij wijze van openingszet in zijn boek *Legislative Drafting* uit 1987,<sup>20</sup> 'an essay which is wholly succesful only if the law is communicated in such a form as to be readily comprehensible.' Het communicatieve vermogen van een regeling is inderdaad het best indien de regeling 'drempelloos' toegankelijk is. Bij het redigeren van een regeling is het zaak die zodanig in te richten en te formuleren, dat de toegang

---

18 *De veertien wetsfamilies*, Verslag van de op 18 februari 1977 gehouden studiedag aangeboden aan S O van Poelje in verband met zijn afscheid van het Instituut voor bestuurswetenschappen, 's-Gravenhage 1977

19 Doordat de Aanwijzingen steeds inhoudelijker en voor het wetgeven mede daardoor ook steeds belangrijker worden, is er door Van Kreveld wel voor gepleit om een aantal essentiële en inhoudelijke aanwijzingen – die van groot belang zijn voor de rechtstatelijke en bestuurlijke kwaliteit van regelgeving – bij wet vast te leggen. Het betreft dan vooral de aanwijzingen die samenhangen met de in dit boek reeds eerder genoemde kwaliteitseisen voor wetgeving. Wetsstatus zou de omgang met dergelijke aanwijzingen wat minder vrijblijvend maken. Van Kreveld voorziet daarbij bij voorkeur opname van dergelijke wettelijk geregelde aanwijzingen in de Algemene wet bestuursrecht. Zie J H van Kreveld, Naar een Algemene wet bestuursrecht en regelgeving, in M Herweijer, K F Schuiling, H B Winter (red.), *In wederkerigheid, Opstellen voor prof mr M Scheltema*, Deventer 1997, p. 325-336.

20 G C Thornton, *Legislative Drafting*, derde druk, London 1987, p. 1

tot de norminhoud zo min mogelijk wordt belemmerd door hindernissen. Belemmeringen zoals lange zoektochten, nodeloos complexe indelingen, het gebruik van onduidelijke termen, inconsistent of meerzinnig woordgebruik, te lange bepalingen, et cetera, dienen te worden voorkomen. Een goede ‘communicatieve’ vormgeving kan de toegankelijkheid van een regeling op verschillende manieren bevorderen. De belangrijkste methoden zijn:

- a. toegankelijke indeling;
- b. systematische opbouw;
- c. duidelijke en consistente terminologie;
- d. het verbinden van bepalingen.

Op deze methoden wordt in de volgende paragrafen van dit hoofdstuk ingegaan.

## 9.4 Toegankelijke indeling van regelingen

De toegankelijkheid van een regeling is onder meer afhankelijk van de manier waarop de regeling is ingedeeld. Bij het indelen van een regeling gaat het om het aanbrengen van structurelementen, zoals bijvoorbeeld hoofdstukken, paragrafen, artikelen, artikelleden, in een regeling om zo de leesbaarheid te bevorderen. Dat vraagstuk hangt nauw samen met de vraag hoe de verschillende rechtsnormen van regelingen zo kunnen worden gegroepeerd binnen en verdeeld over een regeling dat daardoor een logisch systeem en tegelijkertijd heldere structuur ontstaat. Al is er sprake van een nauwe verbondenheid van indelvragen en vragen met betrekking tot de systematische opbouw van een regeling, toch zullen we ze zoveel mogelijk apart proberen te behandelen. In deze paragraaf gaan we eerst in op de vormgevingstechnische vragen betreffende de indeling van een regeling. In § 9.5 komen vervolgens de meer inhoudelijke vragen betreffende de systematische opbouw van een regeling aan de orde.

Handige wenken die behulpzaam kunnen zijn bij het opbouwen en vervolgens indelen van een (algemene) tekst, zijn te vinden in de prettig leesbare *Schrijfwijzer* van J. Renkema.<sup>21</sup> Renkema adviseert om vooraleer over te gaan tot het formuleren van een tekst eerst na te denken over het doel van de tekst (*denken*), vervolgens meer in detail na te denken over het onderwerp van de tekst (*studeren*). In de laatste fase komen pas de organisatie van de tekst stapsgewijs – eerst hoofdlijnen dan de verdere invulling – en de formulering aan de orde (*formuleren*).

---

21 Jan Renkema, *Schrijfwijzer*, Den Haag/Antwerpen 1995.

*Indeling van een regeling met behulp van formele structuurelementen uit de Aanwijzingen voor de regelgeving*

Een eerste manier om de toegankelijkheid van een regeling door indeling vooruit te helpen, bestaat in het aanbrengen van structuurelementen, zoals hoofdstukken, titels, afdelingen, paragrafen, maar ook artikelen en artikelleden. Vooral wanneer een regeling een complexe en uitgebreide norminhoud heeft, is het zaak de inhoud zo te rubriceren dat een overzichtelijk geheel ontstaat. Met het aanbrengen van structuurelementen in de wetstekst die dienst kunnen doen als bakens, wordt het lezen van een uitgebreide wetstekst vergemakkelijkt. Via door genummerde hoofdstukken, titels, afdelingen, paragrafen en artikelen krijgt de gebruiker van de regeling oriëntatiepunten aangereikt waardoor het eenvoudiger wordt de regeling te begrijpen of te gebruiken. Er zijn verschillende manieren om de materie van regelingen met behulp van *formele structuurelementen* (hoofdstukken, titels, afdelingen, paragrafen, artikelen, artikelleden) in te delen. In de Aanwijzingen voor de regelgeving komen er in paragraaf 3.5 (aanwijzingen 94-104) een aantal ter sprake. Bij de indeling van regelingen met behulp van formele structuurelementen worden veelal macro-elementen (opschrift, aanhef, lichaam en slotformulier van een regeling en eventuele bijlagen), meso-elementen (boeken, delen, hoofdstukken, titels, afdelingen, paragrafen) en microstructuurelementen (artikelen en artikelleden) in aanvulling op elkaar gebruikt.

*a. Macro structuurelementen van regelingen*

Wettelijke regelingen kennen meestal een vaste indeling. Bepaalde onderdelen van die vaste indeling zijn – onder invloed van traditie – tot standaard geworden. Aanwijzing 94 schrijft voor dat een regeling in ieder geval de volgende elementen kent:

1°. opschrift van een regeling,<sup>22</sup>

2°. aanhef<sup>23</sup> (waarin ook de in een wet in formele zin op te nemen considerans

---

22 Aanwijzingen 105-108

23 Zie aanwijzingen 109-116. De wortels voor het opnemen van een aanhef, alsook de andere formele indelingsvoorschriften bij wettelijke regelingen zijn zeer oud en voeren terug tot op de Middeleeuwse formulierentradities. Zie ook H. Coremans, M. Van Damme, *Beginnelsen van wetgevingstechniek en behoorlijk regelgeving*, derde herziene druk, Brugge 1994, p. 16 e.v. Samen met het slotformulier van een wet waarin de plaatsing in het Staatsblad wordt gelast, vormt de aanhef van een wet met daarin eventueel opgenomen de considerans het afkondigingsformulier. Dat afkondigingsformulier maakt, zo zijn wij met Waaldijk van mening, deel uit van de regeling. Veel betekenis heeft die vaststelling niet nu de grondwettigheid van wetten vooralsnog niet getoetst kan worden ingevolge art. 120 Gw, zonden tegen de eisen die aan het afkondigingsformulier kunnen worden gesteld, zullen dus veelal zonder gevolgen blijven. Zie ook C. Waaldijk, *Motiveringsplichten van de wetgever*, diss. RU Limburg, Lelystad 1994, p. 131-138.



- is ondergebracht);<sup>24</sup>  
3°. lichaam van de regeling;<sup>25</sup>  
4°. slotformulier;<sup>26</sup>  
5°. ondertekening;<sup>27</sup>  
6°. eventuele bijlagen.

De wortels voor een aantal van de wat archaïsch aandoende formele structuurelementen, zoals de aanhef, de eventuele considerans, en het slotformulier, voeren vaak terug tot Middeleeuwse wetsformulieren, met name afkondigingsformulieren.<sup>28</sup> Sommige onderdelen van deze formulieren stammen zelfs uit de vroege Middeleeuwen.<sup>29</sup> Hieronder volgt een korte toelichting op de verschillende onderdelen.

### *1°. Opschrift van een regeling*

Het opschrift van een regeling is als het ware de titel die een regeling voorafgaat; zo men wil een soort titelpagina. Vroeger werd het opschrift ook wel het intitulé genoemd. Aanwijzing 105 vergt dat regelingen worden voorzien van een opschrift. Aanwijzing 106 geeft het model.

### **Aanwijzing 106**

1. Bij de formulering van het opschrift wordt het volgende model gevolgd: *Rijkswet/Wet/Besluit/Regeling (van de Minister van ...) van...(datum) (bij ministeriele regeling: , nr. ...) tot/, houdende ...*
2. In het opschrift van een wetsvoorstel worden de woorden '*Rijkswet/Wet van ... tot/, houdende*' niet opgenomen.

Een opschrift bevat zo mogelijk enige materiële aanduiding van het onderwerp van de regeling en wordt zo beknopt mogelijk gehouden (aanwijzing 107). Indien aan een regeling een citeertitel wordt gegeven,

---

24 Zie hiervoor aanwijzingen 117 tot en met 120. De considerans maakt onderdeel uit van de aanhef en bevat, zo zegt de Grondwet, de beweegredenen der wet. Zie additioneel artikel XIX van de Grondwet 1983 dat het oude art. 81 van de Grondwet 1972 sauveert totdat een nieuwe regeling voor het afkondigingsformulier is getroffen. De considerans behoort tot de inhoud van een wet, zoals al in de vorige noot werd aangegeven, veel gevolgen heeft die vaststelling echter niet vanwege het constitutionele toetsingsverbod. Zie ook Waaldijk, *ta p.* 1994.

25 De Belgen noemen dit het 'bepalend gedeelte'. Zie Coremans en Van Damme, *a w.* 1994, p. 10.

26 Aanwijzingen 193-200.

27 Aanwijzingen 201-210.

28 Zie Jos P. A. Coopmans, De afkondiging van wetten in historisch perspectief, in: F. Stevens, D. Van den Auweele (red.), *Houd voet bij stuk, Xenia Iuris historiae G. Van Dievoet oblata*, Leuven 1990, p. 431-453, m.n. p. 435.

29 Volgens C. Bake, die in 1923 onderzoek deed naar de wortels van onze wetsformulieren, voert de gewoonte om te spreken van koningschap 'bij de gratie Gods' in de aanhef zelfs terug op de Hunnenvorst Attila (ca. 450 n. Chr.). Zie C. Bake, Het wetsformulier, *Rechtsgeleerd Magazijn Themis*, 84, 1923, p. 1-32 en p. 247-287, m.n. p. 259.

wordt deze aan het slot van het opschrift tussen haakjes vermeld (aanwijzing 108)

*2° Aanhef (bij wetten in formele zin inclusief een considerans)*

De aanhef vormt het eerste onderdeel van het officiële afkondigingsformulier van een wet. Die afkondigingsformulieren worden krachtens grondwettelijke verplichting – additioneel artikel XIX Gw – in wetten in formele zin opgenomen. Ook algemene maatregelen van bestuur, andere koninklijke besluiten van regelende aard en ministeriele regelingen worden voorzien van een aanhef, zij het dat de verplichting daartoe voortvloeit uit de Aanwijzingen voor de regelgeving.<sup>30</sup> De Nederlandse aanhef en considerans lijken sterk op de in andere rechtstradities en in het volkenrecht gebruikelijke preambule die aan verdragen en regelingen voorafgaat.<sup>31</sup>

Aanwijzing 109 geeft voor (voorstellen van) wetten en rijkswetten het model

**Aanwijzing 109**

1 Voor de aanhef van een wet wordt het volgende model gebruikt

*Wij Beatrix, bij de gratie Gods, Koningin der Nederlanden, Prinses van Oranje Nassau, enz. enz. enz.*

*Allen, die deze zullen zien of horen lezen, saluut! doen te weten*

*Alzo Wij in overweging genomen hebben, dat (considerans),*

*Zo is het, dat Wij, de Raad van State gehoord, en met gemeen overleg der Staten-Generaal, hebben goedgevonden en verstaan, gelijk Wij goedvinden en verstaan bij deze*

2 Indien het een rijkswet betreft, luidt de laatste alinea

*Zo is het, dat Wij, de Raad van State van het Koninkrijk gehoord, en met gemeen overleg der Staten-Generaal, de bepalingen van het Statuut voor het Koninkrijk in acht genomen zijnde, hebben goedgevonden en verstaan, gelijk Wij goedvinden en verstaan bij deze*

In een formele wet valt de aanhef in feite uiteen in een gedeelte *begroeting* (ook wel het adres of de *salutatio* genoemd) uitgedrukt in de formule ‘Wij Beatrix ( ) Allen die deze zullen zien of horen lezen, saluut! doen te weten’,<sup>32</sup> gevolgd door de formule ‘Alzo Wij in overweging genomen hebben, dat ( )’ en vervolgens *de bekrachtiging* (ook wel *dispositie* genoemd), die wordt uitgedrukt met de formule ‘Zo is het, dat Wij ( )

---

30 Zie aanwijzingen 110 en 112

31 Zie o.a. A. Erler, E. Kaufmann (red.) *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*, Berlin 1964-1998, p. 1848-1849

32 Het element ‘doen te weten’ wordt ook wel aangeduid als de *notificatio* of *promulgatio*, dat wil zeggen de bekendmakingsformule. Zie Coopmans, *ita* p. 1990

hebben goedgevonden en verstaan, gelijk Wij goedvinden en verstaan bij deze: (...).’

Tussen de begroeting en bekrachtiging in een aanhef wordt bij een (voorstel van) wet in formele zin de *considerans* opgenomen. Andere regelingen dan (voorstellen voor) wetten in formele zin kennen geen *considerans*.<sup>33</sup> In een *considerans* worden de strekking en, indien daartoe aanleiding is, het motief van de wet in hoofdzaak kort weergegeven.<sup>34</sup> Is er een hogere regeling, zoals de Grondwet, een verdrag, bindend volkenrechtelijke besluit of een bindende EG-regeling, die tot de wet noopt dan wordt die hogere regeling ook in de *considerans* vermeld.<sup>35</sup> Verder mag een *considerans* alleen elementen bevatten die ook in het lichaam van de regeling voorkomen, en geen nieuwe elementen toevoegen.<sup>36</sup> De aanhef dient er vooral toe de rechtsgrond van het er op volgende besluit aan te geven, vandaar ook de vaak wat sacrosancte formule.

De aanwijzingen 110 tot en met 114 bevatten de modellen voor de aanhef van andere regelingen dan wetten in formele zin, zoals algemene maatregelen van (rijks)bestuur, koninklijke besluiten en ministeriële regelingen. Daarbij worden tevens voorschriften gegeven die de basis, voordracht en ondertekening van die regelingen betreffen. Die laatste voorschriften over de ondertekening moeten gelezen worden in het licht van de aanwijzingen die specifiek over de ondertekening gaan (aanwijzingen 201 tot en met 210).

### 3°. *Lichaam van de regeling*

Dit gedeelte wordt in additioneel artikel XIX van de Gw ‘de inhoud der wet’ genoemd. Hieronder wordt in paragraaf 9.5 bij de behandeling van de opbouw van een regeling op dit gedeelte van regelingen nog nader ingegaan.

### 4°. *Slotformulier*

Het slotformulier is als het ware het sluitstuk van het afkondigingsformulier van de verschillende regelingen. Het komt zelf niet als onderdeel voor in de afkondigingsformule voor formele wetten die de Grondwet in additioneel artikel XIX voorschrijft. In ruime zin rekenen wij het slotformulier wel tot de afkondigingsformule.

33 Zie ook aanwijzing 117

34 Zie aanwijzing 118 Het gedeelte van de *considerans* waarin de strekking en de beweegredenen voor de wet worden vermeld, wordt volgens de formulierentraditie ook wel de *narratio* genoemd Zie Coopmans, *ta p* 1990

35 Aanwijzing 119

36 Zie aanwijzing 120

Het slotformulier van een (voorstel tot) wet in formele zin bevat een opdracht tot bekendmaking<sup>37</sup> van de craan voorafgaande regeling en een bevel van de Majesteit aan haar ambtenaren tot uitvoering en naleving. Ze komen in verschillende soorten en maten, variërend naar gelang het soort regeling.

Voor het slotformulier van een (rijks)wet wordt daarvoor, op last van aanwijzing 193, het volgende model gebruikt:

*Lasten en bevelen dat deze in het Staatsblad (in het Publicatieblad van de Nederlandse Antillen en in het Afkondigingsblad van Aruba) zal worden geplaatst en dat alle ministeries, autoriteiten, colleges en ambtenaren wie zulks aangaat, aan de nauwkeurige uitvoering de hand zullen houden.*

De vraag is wat de betekenis van het slotformulier nog is naast de verplichtingen die artikel 88 van de Grondwet en – als uitvloeisel daarvan – de Bekendmakingswet reeds bevatten tot bekendmaking en publicatie van regelingen. Een nieuwe plicht of een hogere verplichting tot publicatie roept het slotformulier niet in het leven. Ook de uitvoeringsverplichting voor ministeries, autoriteiten, colleges en ambtenaren doet enigszins obsoleet aan: een zelfstandige en afdwingbare juridische verplichting wordt met het slotformulier niet gecreëerd.

Direct aansluitend aan het slotformulier van een (voorstel voor een) formele wet wordt na een witregel ter linkerzijde van het wetsvoorstel het woord ‘Gegeven’ opgenomen. Ook dat vloeit voort uit het afkondigingsformulier van additioneel artikel XIX van de Gw. Onder dat woord ‘Gegeven’ kan de Koningin, bij gelegenheid van bekrachtiging van het door de beide Kamers aangenomen wetsvoorstel, samen met de plaats en datum van ondertekening haar handtekening zetten. Ze tekent rechtsonder.

Algemene maatregelen van (rijks)bestuur, kleine koninklijke besluiten en ministeriële regelingen, maar ook andere regelingen, kennen eigen bijzondere slotformulieren, die afwijken van het bij een wet in formele zin gebezigde slotformulier. De aanwijzingen 194 tot en met 200 geven de modellen voor de slotformulieren voor deze regelingen.

Voor het slotformulier van een ministeriële regeling kan nog gekozen worden tussen de variant van het slotformulier dat publicatie van de regeling voorziet in de Staatscourant of het slotformulier dat publicatie elders aankondigt (aanwijzingen 196 en 197). De aanwijzingen 198 en 199 geven varianten van het slotformulier voor het geval een regeling in een bijlage

---

37 De zgn. *sanctio*. Zie Coopmans, *t.a.p.* 1990.

van de Staatscourant wordt geplaatst of in het geval een bijlage van de regeling niet wordt gepubliceerd, maar ter inzage wordt gelegd.

#### *5°. Ondertekening*

Regelingen worden ondertekend door de bewindslieden die verantwoordelijk zijn voor (onderdelen van) de aan de orde zijnde regeling. Daarbij is het zaak, zo adviseert aanwijzing 201, het aantal ondertekenaars zo beperkt mogelijk te houden. Met de ondertekening wordt de politieke verantwoordelijkheid van een bewindspersoon voor de voorbereiding en inhoud van een regeling uitgedrukt. De duidelijkheid over aanspreekbaarheid is niet gediend met meerdere afzenders onder de regeling. De aanwijzingen bevatten verschillende principes betreffende het ondertekenen en mede-ondertekenen van regelingen. Die principes zijn vooral te vinden in de aanwijzingen 201 tot en met 210. Hoofdregel is dat een regeling slechts wordt ondertekend door de bewindspersoon die is belast met de behartiging van een belang dat de betrokken regeling beoogt te dienen. Slechts in een klein aantal gevallen lijdt die hoofdregel uitzondering, bijvoorbeeld indien een andere bewindspersoon uit hoofde van een substantiële mede-verantwoordelijkheid voor de regeling ook moet mede-ondertekenen. Aanwijzing 201 noemt een aantal van die gevallen.

De ondertekeningsregels van de aanwijzingen 201-210 strekken er toe om proliferatie bij de ondertekening tegen te gaan. Indien er veel of te veel bewindslieden ondertekenen, schiet de ondertekening zelf, als uitdrukking van ministeriële aanspreekbaarheid, haar doel voorbij. Vanzelfsprekend moeten de ondertekeningsregels slechts worden opgevat als vuistregels van goed wetgevingsgebruik. Er kunnen allerlei politieke en bestuurlijke redenen bestaan om er van af te wijken. Bijlage A3 van het Draaiboek voor de wetgeving zet de nogal ingewikkelde en verspreide regels over de mede-ondertekening overzichtelijk op een rijtje.

#### *6°. Eventuele bijlagen*

De Aanwijzingen zijn niet enthousiast over het opnemen van bijlagen bij een regeling. In het algemeen dienen, ingevolge de Aanwijzingen, geen bijlagen bij een regeling te worden opgenomen, tenzij het gaat om een geval waarin door een grafische of anderszins schematische voorstelling van zaken de regeling via een bijlage aan duidelijkheid wint. Tabellen, kaarten, modellen of lijsten van regelingen of bepalingen zijn typisch zaken waarvan opname in een bijlage bij een regeling kan worden overwogen. Verder bestaat er slechts ruimte voor bijlagen indien dat onvermijdelijk is.<sup>38</sup> Wie opname van een bijlage bij een regeling overweegt, dient te bedenken dat

---

38 Zie aanwijzing 102.

een bijlage bij een regeling in gelijke mate bindend is als de regeling waartoe die behoort. Bijlagen die louter informatie verschaffen, moeten dan ook niet opgenomen worden als bijlage bij een regeling, maar als een bijlage bij de toelichting.

*7° Inhoudsopgave?*

Een *inhoudsopgave*, opgesteld om een gebruiker van een regeling eenvoudiger zijn weg in de tekst te laten vinden, maakt geen onderdeel uit van een regeling, zo volgt uit de toelichting van aanwijzing 94 en aanwijzing 192. Als het wenselijk is een inhoudsopgave aan een regeling toe te voegen, dan wordt deze bij de bekendmaking van de regeling achter de regeling opgenomen. Als afzonderlijk stuk kan een inhoudsopgave op elk moment tijdens de procedure van de behandeling van een wets- of regelingsvoorstel worden toegevoegd – hierin verschilt de inhoudsopgave van een bijlage. Wel is het van belang de inhoudsopgave te betrekken bij de wijziging van een regeling. Bij de publicatie van de integrale tekst van een gewijzigde regeling dient, volgens aanwijzing 192, tevens een herziene inhoudsopgave te worden opgenomen.

Over de verdere mogelijke indeling – in de zin van de volgordebepaling van de artikelen – van het *lichaam* van de regeling bepaalt aanwijzing 96 dat – indien aan de orde – bepaalde zaken in een vaste volgorde in afzonderlijke artikelen aan het slot van een regeling moeten worden geregeld. Bij deze slotbepalingen, die de ‘staart van een regeling’ vormen, gaat het om

- a bepalingen over de intrekking van een voorafgaande regeling,<sup>39</sup>
- b bepalingen inzake de publicatie van de integrale tekst van een regeling,<sup>40</sup>
- c bepalingen inzake de inwerkingtreding,<sup>41</sup>
- d bepalingen inzake de citeertitel van een regeling.<sup>42</sup>

Dit door de Aanwijzingen voorgeschreven stramien biedt als zodanig weinig houvast bij de indeling en structurering van de werkelijke inhoud van het lichaam van een regeling. Slechts op het terrein van de slotbepalingen geven ze enige steun. De Aanwijzingen kennen evenwel op andere plaatsen meer concrete handreikingen die – ook inhoudelijk – van dienst kunnen zijn bij de indeling van een regeling op hoofdlijnen.

---

39 Aanwijzingen 240-245

40 Aanwijzingen 246 en 247

41 Aanwijzingen 172-180

42 Aanwijzingen 184-185

Zo verdient het, in de geest van aanwijzing 104, aanbeveling om bij de indeling van een uitvoeringsregeling in ieder geval de volgorde en – indien mogelijk – ook de indelingssystematiek te volgen van de hogere (basis)regeling. Vaak heeft het, indien dit kritisch gebeurt, zin om indelingen uit – recente – hogere of gelijkwaardige regelingen op een vergelijkbaar beleidsterrein tot voorbeeld te nemen. Het waar mogelijk overnemen van dergelijke voorbeeldindelingen bedient per saldo de harmonisatie van regelingen. Mocht er geen voorbeeld van een indeling voor handen zijn, dan kan de paragraafindeling van Hoofdstuk 4 van de Aanwijzingen voor de regelgeving vaak als baken voor de volgordebepaling bij de indeling van een regeling dienen. Dat Hoofdstuk 4 is chronologisch en systematisch ingedeeld. Zie verder over de systematische opbouw van een regeling paragraaf 9.5 onder a.

Zo is het bij regelingen waarin formeel procesrecht wordt geregeld, gebruikelijk om de chronologie van het geding tot uitgangspunt te nemen bij de indeling. Hoofdstuk 8 van de Algemene wet bestuursrecht, het Wetboek van Strafvordering en het Wetboek Burgerlijke Rechtsvordering vormen hiervan voorbeelden. Andere voorbeelden: VROM-regelingen op ruimtelijk terrein – zoals de Woningwet en de Wet op de Ruimtelijke Ordening – kenden tot voor kort een indeling die zich kenmerkte door een verdeling die de rangorde van de verschillende overheidsgeledingen rijk, provincie, gemeente volgde. Deze stijl van indelen wordt ook wel op andere departementen gebezigd (zie bijv. de Waterstaatswet).

#### *b. Meso structurelementen van regelingen*

Voor een ordentelijke en overzichtelijke indeling van een regeling kunnen bijeen horende onderdelen van een regeling nog in kleinere structuurblokken – zoals boeken, delen, hoofdstukken, titels, afdelingen en paragrafen – worden ingedeeld. Het gebruik van deze structuuronderdelen maakt een verdeling van de regelingsinhoud over verschillende regelingsniveaus mogelijk. Doordat er tussen de niveaus een bepaalde rangorde bestaat – een hoofdstuk is bijvoorbeeld hoger dan een paragraaf – wordt de gebruiker van een regeling door een dergelijke meso-indeling geholpen om snel te kunnen beoordelen wat bij elkaar hoort. Hierdoor kan een regeling aan overzichtelijkheid winnen.

De structuuronderdelen waarmee regelingsniveaus in een regeling kunnen worden aangebracht, zijn:

- 1°. boek;
- 2°. deel;
- 3°. hoofdstuk;
- 4°. titel;

5°. afdeling;

6°. paragraaf.<sup>43</sup>

Bij de verdeling van een regeling in verschillende regelingsniveaus zoals hoofdstukken en paragrafen, et cetera, is het wel zaak om de indeling in niveaus zo eenvoudig mogelijk te houden. De indeling in niveaus moet kunnen bijdragen aan de toegankelijkheid van een regeling en niet – doordat een indeling bijvoorbeeld te complex is – die toegankelijkheid juist gaan hinderen of tegenwerken. Daarvan is bijvoorbeeld sprake in geval van ‘over-indeling’ van een regeling.

Van over-indeling is sprake wanneer de verhouding tussen de gebruikte regelingsniveaus en de inhoud zoek is geraakt doordat bijvoorbeeld teveel niveaus zijn gebruikt. Zo is bijvoorbeeld Hoofdstuk IV (Bijzondere bepalingen) van de Invorderingswet erg ruim bedeed met indelingsniveaus. De zeven artikelen die het Hoofdstuk kent, zijn ondergebracht in drie afzonderlijke afdelingen, te weten Afdeling 1 (Verhaalsrechten) met daarin drie artikelen, Afdeling 2 (Verrekening), dat slechts één artikel kent, en tenslotte Afdeling 3 (Uitstel van betaling, kwijtschelding en verjaring), dat drie artikelen telt. De zucht tot rubricering in Hoofdstuk IV van de Invorderingswet houdt overigens abrupt op aangekomen bij het niveau van de artikelen: artikel 24 Invorderingswet, dat als enige artikel is ondergebracht in Afdeling 2 (Verrekening) kent maar liefst negen leden. Droeviger nog is het gesteld met de artikelen 25 en 26 van de wet, die tezamen het hart van Afdeling 3 vormen. Achtereenvolgens kennen die artikelen tien en negen zeer lange leden, die op hun beurt vaak weer lijvige opsommingen bevatten.

Over-indeling dreigt ook wanneer in een regeling bepaalde niveaus, zoals een hoofdstuk of een paragraaf – meer dan eens – bestaan uit slechts één of enkele artikelen. Zo bevat de Wet openbare manifestaties bijvoorbeeld drie paragrafen die telkens maar uit één artikel bestaan. Paragraaf I Begripsbepalingen, bestaat slechts uit één artikel, en ook paragraaf III Bepalingen voor andere dan openbare plaatsen en paragraaf IV Strafbepalingen, kennen ieder slechts één artikel. Vooral het meervoud in het opschrift van de genoemde paragrafen van de Wet openbare manifestaties lijkt niet helemaal in overeenstemming met de op het oog enkelvoudige inhoud. Overigens moet de makers van de Wet openbare manifestaties wel worden nagegeven dat de wet verder een bijzonder toegankelijke structuur kent.

Over-indelingen zijn wel eens het gevolg van té consequent doorgevoerde indelingen in teveel niveaus. Dit heeft vaak tot gevolg dat er een heel

---

43 Zie aanwijzing 97.



hoofdstuk of een hele paragraaf aan één artikel wordt gewijd, zoals het voorbeeld van de Wet openbare manifestaties illustreert. Bij de inbedding van een begripsbepaling in de structuur van een regeling is dit ook vaak onvermijdelijk. Uit een oogpunt van toegankelijkheid is op een dergelijke niveaucumulatie op zichzelf niets tegen indien dit gebeurt in een overigens overzichtelijke regeling of slechts een hoogst enkele keer voorkomt. Gebeurt het vaker, dan verdient de niveau-indeling heroverweging. Een eenmaal gekozen indeling in meerdere niveaus hoeft overigens niet als regel consequent te worden doorgezet in een regeling. Is bijvoorbeeld in een regeling gekozen om voor sommige hoofdstukken een nadere paragraafindeling te bezigen, dan betekent dat niet dat ook alle hoofdstukken dus paragrafen zouden moeten bezitten. Een voorbeeld van wisselend gebruik van wel en niet in paragrafen ingedeelde hoofdstukken biedt de Wet gemeenschappelijke regelingen (vergelijk bijvoorbeeld de hoofdstukken IX en X).

De indeling in niveaus dient, uit een oogpunt van toegankelijkheid van de regeling, een toegevoegde waarde te hebben. Heeft de indeling die niet, dan verdient het aanbeveling een indeling in niveaus boven het niveau van artikel achterwege te laten. Korte regelingen vergen bijvoorbeeld vaak helemaal geen clustering.

Zie als voorbeelden de Prijzenwet en de Winkeltijdenwet, die slechts weinig artikelen kennen en daarom uit een oogpunt van toegankelijkheid weinig baat zouden hebben bij een indeling in niveaus. Ook op het punt van de indelingen van regelingen in niveaus zijn departementale stijlen te ontdekken. Zo worden kleinere regelingen door het Ministerie van Economische Zaken veelal niet verder in niveaus ingedeeld. Zelfs bij een wat omvangrijkere wet zoals de oude Wet economische mededinging – die een vijftigtal artikelen telde – was boven het niveau van artikel geen nadere indeling aangebracht. Deze wet is inmiddels vervangen door de Mededingingswet, die wel een indeling kent in twee niveaus.

Is een niveau-indeling gezien de omvang of complexiteit van de regeling noodzakelijk, dan eerst worden gezien of niet kan worden volstaan met indeling in één soort niveau, bijvoorbeeld alleen hoofdstukken, of alleen paragrafen. Een indeling in meer dan één niveau legt een nog hogere bewijslast op de inrichter van de regeling: overtreft de winstpost toegankelijkheid wel de verliespost complexiteit van de structuur? In ieder geval dient een indeling in meer dan twee niveaus alleen in uitzonderingsgevallen, bij gebleken noodzaak, te worden overwogen. Een ingewikkelde drie- of meerlaagsstructuur zal alleen renderen bij relatief omvangrijke en complexe regelingen. Een voorbeeld van een regeling

5°. afdeling;  
6°. paragraaf.<sup>43</sup>

Bij de verdeling van een regeling in verschillende regelingsniveaus zoals hoofdstukken en paragrafen, et cetera, is het wel zaak om de indeling in niveaus zo eenvoudig mogelijk te houden. De indeling in niveaus moet kunnen bijdragen aan de toegankelijkheid van een regeling en niet – doordat een indeling bijvoorbeeld te complex is – die toegankelijkheid juist gaan hinderen of tegenwerken. Daarvan is bijvoorbeeld sprake in geval van ‘over-indeling’ van een regeling.

Van over-indeling is sprake wanneer de verhouding tussen de gebruikte regelingsniveaus en de inhoud zoek is geraakt doordat bijvoorbeeld teveel niveaus zijn gebruikt. Zo is bijvoorbeeld Hoofdstuk IV (Bijzondere bepalingen) van de Invorderingswet erg ruim bedeed met indelingsniveaus. De zeven artikelen die het Hoofdstuk kent, zijn ondergebracht in drie afzonderlijke afdelingen, te weten Afdeling 1 (Verhaalsrechten) met daarin drie artikelen, Afdeling 2 (Verrekening), dat slechts één artikel kent, en tenslotte Afdeling 3 (Uitstel van betaling, kwijtschelding en verjaring), dat drie artikelen telt. De zucht tot rubricering in Hoofdstuk IV van de Invorderingswet houdt overigens abrupt op aangekomen bij het niveau van de artikelen: artikel 24 Invorderingswet, dat als enige artikel is ondergebracht in Afdeling 2 (Verrekening) kent maar liefst negen leden. Droeviger nog is het gesteld met de artikelen 25 en 26 van de wet, die tezamen het hart van Afdeling 3 vormen. Achtereenvolgens kennen die artikelen tien en negen zeer lange leden, die op hun beurt vaak weer lijvige opsommingen bevatten.

Over-indeling dreigt ook wanneer in een regeling bepaalde niveaus, zoals een hoofdstuk of een paragraaf – meer dan eens – bestaan uit slechts één of enkele artikelen. Zo bevat de Wet openbare manifestaties bijvoorbeeld drie paragrafen die telkens maar uit één artikel bestaan. Paragraaf I Begripbepalingen, bestaat slechts uit één artikel, en ook paragraaf III Bepalingen voor andere dan openbare plaatsen en paragraaf IV Strafbepalingen, kennen ieder slechts één artikel. Vooral het meervoud in het opschrift van de genoemde paragrafen van de Wet openbare manifestaties lijkt niet helemaal in overeenstemming met de op het oog enkelvoudige inhoud. Overigens moet de makers van de Wet openbare manifestaties wel worden nagegeven dat de wet verder een bijzonder toegankelijke structuur kent.

Over-indelingen zijn wel eens het gevolg van té consequent doorgevoerde indelingen in teveel niveaus. Dit heeft vaak tot gevolg dat er een heel

---

43 Zie aanwijzing 97

hoofdstuk of een hele paragraaf aan één artikel wordt gewijd, zoals het voorbeeld van de Wet openbare manifestaties illustreert. Bij de inbedding van een begripsbepaling in de structuur van een regeling is dit ook vaak onvermijdelijk. Uit een oogpunt van toegankelijkheid is op een dergelijke niveaucumulatie op zichzelf niets tegen indien dit gebeurt in een overigens overzichtelijke regeling of slechts een hoogst enkele keer voorkomt. Gebeurt het vaker, dan verdient de niveau-indeling heroverweging. Een eenmaal gekozen indeling in meerdere niveaus hoeft overigens niet als regel consequent te worden doorgezet in een regeling. Is bijvoorbeeld in een regeling gekozen om voor sommige hoofdstukken een nadere paragraafindeling te bezigen, dan betekent dat niet dat ook alle hoofdstukken dus paragrafen zouden moeten bezitten. Een voorbeeld van wisselend gebruik van wel en niet in paragrafen ingedeelde hoofdstukken biedt de Wet gemeenschappelijke regelingen (vergelijk bijvoorbeeld de hoofdstukken IX en X).

De indeling in niveaus dient, uit een oogpunt van toegankelijkheid van de regeling, een toegevoegde waarde te hebben. Heeft de indeling die niet, dan verdient het aanbeveling een indeling in niveaus boven het niveau van artikel achterwege te laten. Korte regelingen vergen bijvoorbeeld vaak helemaal geen clustering.

Zie als voorbeelden de Prijzenwet en de Winkeltijdenwet, die slechts weinig artikelen kennen en daarom uit een oogpunt van toegankelijkheid weinig baat zouden hebben bij een indeling in niveaus. Ook op het punt van de indelingen van regelingen in niveaus zijn departementale stijlen te ontdekken. Zo worden kleinere regelingen door het Ministerie van Economische Zaken veelal niet verder in niveaus ingedeeld. Zelfs bij een wat omvangrijkere wet zoals de oude Wet economische mededinging – die een vijftigtal artikelen telde – was boven het niveau van artikel geen nadere indeling aangebracht. Deze wet is inmiddels vervangen door de Mededingingswet, die wel een indeling kent in twee niveaus.

Is een niveau-indeling gezien de omvang of complexiteit van de regeling noodzakelijk, dan eerst worden gezien of niet kan worden volstaan met indeling in één soort niveau, bijvoorbeeld alleen hoofdstukken, of alleen paragrafen. Een indeling in meer dan één niveau legt een nog hogere bewijslast op de inrichter van de regeling: overtreft de winstpost toegankelijkheid wel de verliespost complexiteit van de structuur? In ieder geval dient een indeling in meer dan twee niveaus alleen in uitzonderingsgevallen, bij gebleken noodzaak, te worden overwogen. Een ingewikkelde drie- of meerlaagsstructuur zal alleen renderen bij relatief omvangrijke en complexe regelingen. Een voorbeeld van een regeling

waarbij een vierlaagse structuur wordt gebruikt, vormt de Algemene wet bestuursrecht. Deze wet kent zowel hoofdstukken, titels, afdelingen, als paragrafen. De complexiteit van de regeling als ook de gelaagde opbouw van de Algemene wet bestuursrecht, waarbij algemene gedeelten ook doorwerken in de bijzondere delen (zie hierna para. 9.7.1 onder b.), maken een dergelijke zwaar aangezette indelingsstructuur noodzakelijk.

*De Aanwijzingen voor de regelgeving en niveau-indeling*

Aanwijzing 97, tweede lid, bepaalt dat bij de verdeling van een regeling binnen één niveau de onderdelen hetzij *hoofdstuk*, hetzij *paragraaf* worden genoemd. De keuze daartussen is vrij.

Al staat de keuze tussen de aanduiding hoofdstuk en paragraaf vrij, toch verdient het aanbeveling om de aanduiding hoofdstuk – die in de beleving van veel ‘gewone’ lezers een forse teksteenheid aankondigt – te reserveren als etiket voor onderdelen met niet te weinig artikelen, in regelingen van enige omvang.

Bij een verdeling van een regeling op twee niveaus worden de onderdelen van het eerste niveau *hoofdstuk* en de onderdelen van het tweede niveau *paragraaf* genoemd, bepaalt aanwijzing 97, derde lid.

Volgens de toelichting van aanwijzing 97 verdient het aanbeveling paragrafen met een §-teken aan te duiden.

Bij een verdeling van een regeling op meer dan twee niveaus worden de onderdelen, in volgorde van omvang *deel*, *hoofdstuk*, *titel*, *afdeling* en *paragraaf* genoemd. Verder bepaalt aanwijzing 97, vierde lid, dat bij een verdeling van een regeling in meer dan twee niveaus in ieder geval de aanduidingen *hoofdstuk* en *paragraaf* moeten worden gebruikt. Soms bestaat bij zeer omvangrijke regelingen de behoefte om nog veruer in te kunnen delen. Dat is bijvoorbeeld het geval als een wetboek, zoals het Burgerlijk Wetboek, verschillende delen omvat. In zulke gevallen kan het etiket *boek* worden gebruikt om een deel van een wetboek aan te duiden. De aanduiding *boek* kan ook alleen maar ter aanduiding van een deel van een heel wetboek worden gebruikt; denk hier bijvoorbeeld aan *boek 2* van het Burgerlijk Wetboek.

*Boekdeel Hotap*

Bij een verdeling van een regeling in meer dan twee niveaus dient een vaste volgorde tussen de onderdelen onderling te worden aangehouden. Voor het onthouden van de volgorde van de verschillende onderdelen bestaat

een – door Konijnenbelt verzonnen – ezelsbruggetje. Bij de indeling van een regeling wordt de indeling van het (fictieve) oud-testamentische ‘Boekdeel Hotap’ aangehouden. ‘Bodehotap’ duidt verkort – en in de juiste volgorde – de onderdelen *boek, deel, hoofdstuk, titel, afdeling* en *paragraaf* aan.

### *Indelingsstijlen*

Over de indelingsaanduidingen en -volgorde van aanwijzing 97 bestaat altijd, want tot het gebied van de wetgevingsstijl behorend, hartstochtelijk discussie. In het verleden zijn door verschillende departementen verschillende – van aanwijzing 97 afwijkende – indelingsstijlen beproefd. De Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek uit 1984 kenden daarnaast licht afwijkende voorschriften in vergelijking met de huidige aanwijzing 97.<sup>44</sup> De ratio achter de uniformering die aanwijzing 97 aanbrengt, is echter duidelijk: voor een gebruiker van een regeling moet een indelingsstructuur, en zeker een complexe, houvast bieden. Vaste aanduidingen in een vaste volgorde bedienen de toegankelijkheid hier het best.

Voor de indeling en volgorde van de structuur van een regeling is ook – de hiervoor al aangehaalde – aanwijzing 104 van belang. Die aanwijzing bepaalt dat bij een uitvoeringsregeling zo mogelijk de volgorde van de artikelen van de hogere (basis-) regeling in acht wordt genomen. Deze aanwijzing schrijft weliswaar niet voor dat de niveaustructuur van de hogere regeling zelf moet worden overgenomen, maar het beperkt de manoeuvreerruimte bij het indelen van een uitvoeringsregeling in verschillende niveaus natuurlijk wel in belangrijke mate. Het volgen van de artikelvolgorde van een hogere regeling en het tegelijkertijd aanbrengen van een betekenisvolle nieuwe niveaustructuur in de uitvoeringsregeling zal niet altijd meevallen.

Aanwijzing 98 bepaalt dat alle onderdelen waarmee niveaus in een regeling worden aangeduid, worden voorzien van een opschrift waarin de inhoud van het onderdeel beknopt wordt aangeduid. De gewoonte om hoofdstuk- of afdelingsopschriften met het voorzetsel ‘Van’ te laten beginnen is verouderd en dient daarom te worden vermeden. Bij de wijziging van een regeling – of intrekking van bepalingen in een regeling – kunnen de opschriften van regelingsniveaus, zoals de hele indelingsstructuur, wijziging behoeven. Het verdient daarom ook aanbeveling om slechts per niveau van een regeling – arabisch – door te nummeren. Een nummering die over verschillende niveaus doorloopt, wekt snel verwarring en maakt kwetsbaar

---

<sup>44</sup> Vgl. aanwijzing 23. Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek 1984. Aanwijzing 23 bepaalde dat de onderdelen *hoofdstuk, titel, afdeling* en *paragraaf* niet achtereenvolgens behoeven te worden gebruikt. Dit laatste voorschrift is in de Aanwijzingen voor de regelgeving vervallen.

in geval van wijzigingen.<sup>45</sup> Het is zaak er bij wijziging van een regeling goed op bedacht te zijn hoe de regeling er na de wijziging van onderdelen van de regeling, of de intrekking van onderdelen of bepalingen, uit zal zien. Ook bij wijzigingen verdient de toegankelijkheid van de regeling in haar vorm aandacht.<sup>46</sup>

*c. Micro structuurelementen van regelingen*

Het kleinste zelfstandige structureringsonderdeel van een regeling wordt gevormd door de eenheid *artikel*. Het gebruik van de artikel-structuur is niet facultatief. Aanwijzing 95 bepaalt dat het lichaam van een regeling moet worden vervat in een of meer artikelen. Bestaat een regeling slechts uit één artikel dan wordt daarboven de aanduiding ‘Enig artikel’ geplaatst (aanwijzing 95, derde lid). Meestal zal een regeling echter uit meer artikelen bestaan. Ook bij het verdelen van de norminhoud van een regeling over verschillende artikelen dient de toegankelijkheid goed in het oog te worden gehouden. Daarbij is – mede in het licht van de Aanwijzingen – van belang het volgende in de gaten te houden.

*1°. Een reeks korte artikelen verdient de voorkeur boven een artikel verdeeld in vele leden*

Artikelen die zijn onderverdeeld in een groot aantal leden, lezen vaak lastig en zijn daardoor slecht toegankelijk. Het oude artikel 13 Meststoffenwet (versie 1992) en artikel 51 Rijksoctrooiwet vormen voorbeelden van te ruim uitgevallen artikelen. Al kunnen er redenen zijn om de norminhoud van een bepaald thema in een artikel, onderverdeeld in veel leden, bijeen te houden, toch verdient het aanbeveling om kritisch te bekijken of artikelen die veel leden tellen, niet beter kunnen worden onderverdeeld in meerdere artikelen. Zie ook aanwijzing 99.

*2°. Artikelen worden doorlopend genummerd met Arabische cijfers*

Ook bij de verdeling van een regeling in verschillende niveaus, zoals hoofdstukken, paragrafen en dergelijke, wordt de doorlopende nummering van artikelen aangehouden (zie de toelichting van aanwijzing 95). In een enkel geval wordt daar wel eens van afgeweken. Zo kan er bij aanbouwwetgeving reden zijn om van de doorlopende nummering af te wijken. Dit is bijvoorbeeld gebeurd bij de nummering van de Algemene wet bestuursrecht en de Wet milieubeheer. De reden is eenvoudig: indien een nieuwe tranche wordt ingevoerd, hoeft niet de gehele nummering van de regeling op de helling.

Aanwijzing 95 verzet zich verder tegen de praktijken waarbij, vooruitlopend op toekomstige wijzigingen in regelingen, artikelnummers worden opgenomen zonder

---

45 In de Onteigeningswet wordt bijvoorbeeld over verschillende niveaus doorgenummerd. Tegenwoordig zouden we dat liever vermijden.

46 Zie ook hoofdstuk 10.

enige tekst, of artikelnummers die als enige tekst de aanduiding 'gereserveerd' dragen

Voor de nummering van artikelen in wijzigingsregelingen gelden aparte voorschriften. Zie hiervoor aanwijzing 234 en hoofdstuk 10, meer bepaald paragraaf 10.1.3

*3° Leden worden niet onderverdeeld in alinea's*

Alleen onderdelen van een opsomming beginnen binnen een artikel op een nieuwe regel. Indien een artikel in alinea's zou worden verdeeld – die ook op een nieuwe regel beginnen – dan ontstaat daardoor snel verwarring. Zie aanwijzing 99, tweede lid.

*4° Artikelen kunnen worden ingedeeld in leden, welke worden aangeduid met Arabische cijfers*

Leden dienen om de tekst van een bepaald artikel verder te structureren. Het mooiste is het daarbij de relatie tussen norminhoud en artikel(onderdeel)inhoud zo dicht mogelijk gelijk op te laten lopen.<sup>47</sup> Op die manier zijn de tekstinhoud en tekststructurering ook van betekenis voor de norminhoud. In concreto houdt dit in dat een artikel (lieftst) slechts één onderwerp regelt of een deel daarvan. Een artikellid regelt één deelonderwerp. Een artikellid bestaat dan weer uit een beperkt aantal – niet in alinea's onderverdeelde (zie onder 3°) – zinnen. Niet voor iedere nieuwe zin in een artikel moet ook een nieuw lid worden gemaakt.

Overigens zal het, om velerlei redenen, niet altijd lukken de norminhoud en de artikelstructurering parallel te laten lopen. Indien het aantal leden van een artikel te groot dreigt te worden, verdient het aanbeveling om eens na te gaan of leden niet over een aantal verschillende artikelen kunnen worden verspreid. Zie aanwijzing 99, derde lid.

*5° Artikelen worden niet van een opschrift voorzien, tenzij dat voor de toegankelijkheid van de regeling noodzakelijk is*

Dit voorschrift uit aanwijzing 98 leidt soms tot enige opwinding bij wetgevingsambtenaren. Vooral op het ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschappen bestaat de traditie om alle artikelen te voorzien van een opschrift. Die opschriften maken een regeling heel overzichtelijk en gemakkelijk bruikbaar, getuige ook het feit dat de meeste uitgevers verschillende van hun wetsedities voorzien van artikelkopjes. Aan de andere kant worden regelingen wel onderhoudsgevoeliger en kan het probleem ontstaan dat het kopje niet geheel de lading dekt van de inhoud.

---

<sup>47</sup> De staatsrecht deskundige Thomas Fleiner-Gerster beveelt aan om in een zin hooguit een rechtsnorm op te nemen. Meerdere normen in een zin verwarren de lezer. Zie Thomas Fleiner-Gerster, *Gesetzgebung in parlamentarischen Rechtsstaat*, *Zeitschrift für Gesetzgebung* 1993, p. 265-277.

van het artikel. Bij wijzigingen kan wel eens worden vergeten de opschriften van een artikel aan te passen. Wat heeft in geval van uiteenlopen van artikel en opschrift dan de voorrang bij de interpretatie? Dat probleem leeft minder bij de opschriften die andere regelingsniveaus -waarin meestal meerdere artikelen zijn opgenomen – moeten hebben. In de Aanwijzingen is gekozen voor het systeem waarin artikelen niet van opschriften worden voorzien, tenzij dat noodzakelijk is. Voor de regelingen van OC&W betekent dit dat de praktijk van artikelopschriften grotendeels voortgezet kan worden, omdat, als eenmaal voor dit systeem is gekozen, noodzakelijkerwijs ook wijzigingen binnen of toevoegingen van artikelen in dergelijke regelingen voorzien moeten worden van opschriften.

Een handig hulpmiddel om het overzicht over een regeling te behouden en na te gaan welke artikelen bij elkaar horen, is om *tijdens de ambtelijke voorbereidingsfase* van een regeling, tot vlak voor de eindfase, artikelen in elk geval van een opschrift te voorzien. Een inhoudsoverzicht aan de hand van die opschriften kan heel behulpzaam zijn bij het verder structureren van de regeling en het nagaan of bij elkaar staat, wat bij elkaar hoort, of de volgorde logisch is, en dergelijke. Tevens kan zo'n overzicht derden helpen om snel greep te krijgen op de inhoud van een regeling.

*6°. Opsommingen (in artikelen en artikelonderdelen) moeten duidelijk zijn*

In artikelen of artikelonderdelen is het soms, ter wille van de duidelijkheid, gewenst om opsommingen in de vorm van een rijtje te gieten. Meestal is het tevens nodig om er voor te zorgen dat er geen misverstand ontstaat over het karakter van de opsomming. Aanwijzing 101 geeft aan hoe door middel van een uniforme terminologie het karakter van een opsomming helder kan worden uitgedrukt. Er zijn vier soorten opsommingen:

*a. alternatieve opsommingen*, dat wil zeggen opsommingen die de keuze laten tussen de als mogelijkheden genoemde onderdelen. Dit karakter wordt tot uitdrukking gebracht door het voorlaatste onderdeel van de opsomming te besluiten met het voegwoord *of*;

*b. cumulatieve opsommingen*, dat wil zeggen opsommingen waarbij de onderdelen in samenvoeging moeten worden begrepen. Dit wordt tot uitdrukking gebracht door het voorlaatste onderdeel van de opsomming te besluiten met het voegwoord *en*;

*c. limitatieve opsommingen*, dat wil zeggen opsommingen die in de onderdelen *alle* gevallen noemen. Deze worden tot uitdrukking gebracht door (in de aanhef) de woorden *slechts*, *uitsluitend*, of *alleen* te gebruiken;



Zie bijvoorbeeld artikel 8, eerste lid, aanhef en onder a en b, van de Rijkswet op het Nederlandschap, dat luidt:

‘1. Voor verlening van het Nederlandschap overeenkomstig artikel 7 komen slechts in aanmerking verzoekers:

- a. die meederjarig zijn;
- b. tegen wier verblijf voor onbepaalde tijd in Nederland, de Nederlandse Antillen of Aruba, geen bedenkingen bestaan; (...).’

*d. enuntiatieve opsommingen*, dat wil zeggen opsommingen die in de onderdelen elementen weergeven waaraan minimaal moet worden voldaan. Het enuntiatieve karakter wordt tot uitdrukking gebracht door in de aanhef van de opsomming de woorden *in ieder geval*, of *ten minste* te gebruiken.

Artikel 4, tweede lid, aanhef en onder a en b van de Wet openbare manifestaties (betreffende de bevoegdheid tot het maken van een kennisgevingsverordening)

‘2. De verordening voorziet ten minste in:

- a. regels betreffende de gevallen waarin een schriftelijke kennisgeving wordt vereist van diegene die voornemens is een vergadering of betoging te houden;
- b. regels betreffende het tijdstip waarop de kennisgeving moet zijn gedaan, de bij de kennisgeving te verstrekken gegevens, en het verstrekken van een bewijs van ontvangst aan degene die de kennisgeving doet. (...).’

De onderdelen van een opsomming beginnen steeds op een nieuwe regel en worden aangeduid met de letters, *a*, *b*, *c*, enzovoort. Een verdere onderverdeling binnen een opsomming wordt aangeduid met *1°*, *2°*, *3°*, enzovoort. Achter de cijfers of letters dient, op last van aanwijzing 100, een punt te worden geplaatst. Verder wordt binnen de onderdelen van een opsomming *niet* met een nieuwe zin begonnen: dan zou immers de lopende zin worden onderbroken. Onderdelen van een opsomming worden afgesloten met een puntkomma of een komma, zo bepaalt aanwijzing 100; alleen het laatste onderdeel eindigt met een punt, tenzij de zin doorloopt.

## 9.5 De systematische opbouw van regelingen

De in paragraaf 9.4 genoemde *formele* indelingsstructuren dragen bij aan de toegankelijkheid van regelingen doordat zij als het ware herkenningpunten, of wegwijzers in een tekst aanbrengen die een gebruiker kan benutten als houvast bij het lezen van de wetstekst. Wegwijzers zonder een gedegen routeplan baten weinig. Een degelijk routeplan binnen een regeling zorgt er voor dat de toegankelijk-

ke indeling ook een betrouwbare wegwijzer is naar betekenisvol samenhangende groepen van normen in de regeling. Hoe kunnen de normen van een regeling nu zo worden gegroepeerd zodat betekenisvolle en zinvol samenhangende clusters van normen ontstaan? Die vraag staat centraal bij het vraagstuk van de *opbouw van een regeling*.

De kunst van het groeperen van normen in een regeling is geen exacte wetenschap, al zijn er wel pogingen ondernomen om methoden te ontwikkelen die op basis van 'rekenwerk' een inhoudelijk samenhangende clustering van normen over een regeling zouden kunnen bewerkstelligen.<sup>48</sup> Bij de beantwoording van de vraag hoe de inhoud van een regeling betekenisvol over de onderdelen – die in de vorige paragraaf aan de orde kwamen – van een regeling kan worden verdeeld, speelt de kunst van het kunnen ontdekken van grootste gemeenschappelijke delers een belangrijke rol. Hoe er voor te zorgen dat de indeling van een regeling in artikelen, paragrafen, afdelingen, et cetera, spoot met de inhoud ervan?

#### *a Volgordebepaling voor de inhoudelijke indeling*

Wil men de (formele) indelingstructuur van de regeling op een soepele manier in de pas laten lopen met de inhoudelijke verdeling dan zal in ieder geval een logische volgorde moeten worden aangehouden. Maar hoe valt nu te bepalen wat een logische indelingsvolgorde is? In haar boek *Wetgevingstechniek en de toegankelijkheid van de wet* uit 1984<sup>49</sup> formuleert Gwen Sebus een aantal aanbevelingen, die zeer bruikbaar zijn bij het logisch verdelen van de inhoud van een regeling over regelingsonderdelen. Ze adviseert

- 1° wat feitelijk bij elkaar hoort, bij elkaar te regelen,
- 2° wat chronologisch eerst komt, ook het eerst te regelen,
- 3° de systematiek uit te laten gaan van wat de lezer weet en hem te leiden tot wat hij nog niet weet, maar te weten wil komen (en niet omgekeerd),
- 4° wanneer voor diverse onderwerpen in een wet gemeenschappelijke bepalingen gelden, die dan bij elkaar te nemen en groepsgewijs voor of achteraan in de wet te plaatsen, bijvoorbeeld door de algemene bepalingen vooraan te plaatsen en vervolgens pas de bijzondere bepalingen voor de verschillende onderwerpen (*horizontale opbouw*). Zie hierover ook paragraaf 9.7,
- 5° wanneer de onderwerpen in een wet weinig gemeenschappelijke bepalingen hebben, verdient het aanbeveling over te gaan tot een *verticale opbouw* van de regeling, waarbij bijvoorbeeld de volgorde van belang van het onderwerp, de volgorde van algemeen naar bijzonder, van hoog naar laag, et cetera, kan worden gebezigd.

---

48 Zie o.a. J. Rodig, *Schriften zur juristischen Logik*, Berlin/Heidelberg/New York 1980.

49 G. Sebus, *Wetgevingstechniek en de toegankelijkheid van de wet*, Deventer 1984.

Stel dat een militaire rechtspositieregeling<sup>50</sup> drie onderwerpen regelt: verlof, reiskostenvergoeding en overplaatsing, voor drie categorieën manschappen: officieren, onderofficieren en andere manschappen, dan zijn er twee typen indeling denkbaar:

a. een type met een *horizontale opbouw*:

Hoofdstuk 2<sup>51</sup> Verlof

- § 1 Verlofregeling voor officieren
- § 2 Verlofregeling voor onderofficieren
- § 3 Verlofregeling voor overige militairen

Hoofdstuk 3 Reiskostenvergoeding

- § 1 Reiskostenvergoeding voor officieren
- § 2 Reiskostenvergoeding voor onderofficieren
- § 3 Reiskostenvergoeding voor overige militairen

Hoofdstuk 4 Overplaatsing

- § 1 Overplaatsing van officieren
- § 2 Overplaatsing van onderofficieren
- § 3 Overplaatsing van overige militairen

b. een type met dezelfde onderwerpen maar dan in een *verticale opbouw*:

Hoofdstuk 2 Officieren

- § 1 Verlofregeling
- § 2 Reiskostenvergoeding
- § 3 Overplaatsing

Hoofdstuk 3 Onderofficieren

- § 1 Verlofregeling
- § 2 Reiskostenvergoeding
- § 3 Overplaatsing

Hoofdstuk 4 Overige militairen

- § 1 Verlofregeling
- § 2 Reiskostenvergoeding
- § 3 Overplaatsing

Aan deze aanbevelingen van Sebus kunnen nog een tweetal tips met betrekking tot de volgordebepaling worden toegevoegd:

6°. regel eerst de organen, dan pas hun taken (een verbijzondering van Sebus' aanbeveling no. 3);

---

50 Het voorbeeld is hypothetisch.

51 We gaan er even van uit dat Hoofdstuk 1 algemene bepalingen of definities bevat.

7°. ga na of de volgorde van de paragrafen van hoofdstuk 4 van de Aanwijzingen voor de regelgeving bruikbaar is voor het bepalen van de volgorde van de te regelen onderwerpen.

*b. Gezichtspunten bij de inhoudelijke verdeling van de regelingsmaterie over een regeling*

Met het bepalen van de volgorde van de bepalingen is de vraag naar een adequate verdeling van de inhoud over regelingsonderdelen nog niet geheel beantwoord. Nu gaat het er nog om een vaste systematiek aan te houden die de gebruiker eenvoudig door de regeling 'gidst'. Een dergelijke systematische clustering kan worden aangelegd door bij de verdeling gebruik te maken van een welgekozen gezichtspunt. Hermann Hill noemt in zijn boek *Einführung in die Gesetzgebungslehre*<sup>52</sup> een aantal belangrijke en veelvoorkomende gezichtspunten aan de hand waarvan regelingen wel worden ingedeeld. Zo wordt in regelingen vaak ingedeeld naar:

1°. beschermd rechtsgoed;

Een Nederlands voorbeeld hiervan is te vinden in het Wetboek van Strafrecht.

*Derde Boek Wetboek van Strafrecht: Overtredingen*

Titel I Overtredingen betreffende de algemene veiligheid van personen en goederen

Titel II Overtredingen betreffende de openbare orde

Titel III Overtredingen betreffende het openbaar gezag

Titel IV Overtredingen betreffende de burgerlijke staat  
et cetera.

2°. rechtsvormen en rechtsbetrekkingen;

Een voorbeeld hiervan is te vinden in het Burgerlijk Wetboek.

*Boek 2 Burgerlijk Wetboek: Rechtspersonen*

Titel 1 Algemene bepalingen

Titel 2 Verenigingen

Titel 3 Coöperaties en onderlinge waarborgmaatschappijen

Titel 4 Naamloze vennootschappen

Titel 5 Besloten vennootschappen met beperkte aansprakelijkheid

Titel 6 Stichtingen

et cetera.

---

52 Zie Hermann Hill, *Einführung in die Gesetzgebungslehre*, Heidelberg 1982.

3°. chronologie;

Een voorbeeld hiervan is te vinden in hoofdstuk 8 van de Algemene wet bestuursrecht.

*Titel 8.2 Awb behandeling van het beroep*

Afdeling 8.2.1 Griffierecht

Afdeling 8.2.2 Vooronderzoek

Afdeling 8.2.3 Versnelde behandeling

Afdeling 8.2.4 Vereenvoudigde behandeling

Afdeling 8.2.5 Onderzoek ter zitting

Afdeling 8.2.6 Uitspraak

4°. groepen personen;

Een voorbeeld hiervan is te vinden in het Wetboek van Koophandel.

*Wetboek van Koophandel, Tweede boek: Van de regten en verplichtingen uit scheepvaart voortspuitende*

Titel 1 (...)

Titel 2 Van<sup>53</sup> reeders en reederijen

Titel 3 Van den kapitein

Titel 4 Van de schepelingen

Naast de genoemde gezichtspunten zijn er nog vele verschillende andere gezichtspunten denkbaar. Dikwijls zullen in een regeling verschillende gezichtspunten naast elkaar worden gebruikt bij de indeling. Eén gezichtspunt zal veelal niet volstaan om de gehele stof van een regeling te beslaan. Wel verdient het aanbeveling bij indelingen de gezichtspunten niet teveel door elkaar heen te laten lopen: hiervan heeft de gidsfunctie van de indeling te lijden.

Om bruikbare gezichtspunten te vinden heeft het vaak zin om te proberen binnen de norminhouden van een regeling (zoveel mogelijk) verschillende grootste gemeenschappelijke delers te vinden. Die grootste gemene delers kunnen dan worden benoemd en mogelijk als aangrijpingspunt voor de indeling worden gebruikt. Het gebruik maken van grootste gemene delers is ook handig bij het schakelen en verwijzen in een regeling; met een grootste gemene deler, die tegelijkertijd dienst kan doen als definitie, kan namelijk worden voorkomen dat steeds moet worden herhaald wat onder een bepaald begrip wordt verstaan of welk regime toepasselijk is op een feitenconstellatie die veel gemeenschappelijke kenmerken kent. Zie hiervoor ook paragraaf 9.7.

---

53 Het Wetboek van Koophandel kent veel onderdelen die inmiddels antiquiteitswaarde hebben. Zo is het tegenwoordig niet meer gebruikelijk – zelfs onwenselijk – opschriften van onderdelen van een regelingen te beginnen met het voorzetsel ‘Van’. Zie de toelichting bij aanwijzing 98 en paragraaf 9.4.1 onder c, onder 5°.

Om tijdens het ambtelijke ontwerpen van een regeling een goed overzicht te houden over de samenhang en meest wenselijke volgorde van de bepalingen, is het, zoals in paragraaf 9.4 al werd aangegeven, vaak handig om de ontwerp-artikelen te voorzien van korte opschriften. Die opschriften geven ook houvast bij het beproeven van verschillende indelingsalternatieven en het zoeken en vinden van kenmerkende opschriften voor paragrafen, hoofdstukken, enzovoorts. De opschriften bij de artikelen kunnen zo nodig vóór de eindversie weer worden verwijderd, tenzij het vanuit een oogpunt van toegankelijkheid van de regeling noodzakelijk is ze te handhaven.<sup>54</sup> Zie verder paragraaf 9.4, onder c.

*c. Verdelen van de stof over meer dan één regeling om strategische redenen*

Soms is het niet mogelijk of wenselijk om in een regeling alles bij elkaar te zetten wat bij elkaar hoort. Bijeenhorende regelingsmateries worden dan – strategisch – verdeeld over twee of meer regelingen. Voor dergelijke splitsingen kunnen verschillende strategische motieven bestaan. Er kan bijvoorbeeld – vanwege de complexiteit van het onderwerp – behoefte bestaan aan een tweede ronde (algehele Grondwetsherziening; een splitsingsmogelijkheid als thans in artikel 137 van de Grondwet voorzien, bestond voor 1983 nog niet). Daarnaast kunnen de omvang van de regeling zelf (denk aan de verschillende onderdelen van het Nieuw Burgerlijk Wetboek) of de wens tot fasering (denk aan de verschillende tranches van de Awb, maar ook aan het gebruik van ‘experimentenwetten’) aanleiding vormen tot splitsing, maar ook de relatie tussen de regeling en het – mogelijk omvangrijke – overgangsrecht (dat mogelijk via apart te behandelen aanpassingswetgeving kan worden geregeld) kan een reden vormen. Dergelijke splitsingen hebben vaak het voordeel dat de behandeling van de voorstellen vlotter kan verlopen. Daartegenover staat echter wel eens het nadeel dat er voor de justitiabele voor kortere of langere tijd een wat onoverzichtelijke situatie ontstaat.

## 9.6 Duidelijke en consistente terminologie

Regelingen ontleen hun betekenis voor een groot gedeelte aan de gebruikte terminologie. Bij het ontwerpen van een regeling hangt dus veel af van de manier waarop met woorden – de kleinste betekeniseenheden van een regeling – en grammaticale taalconstructies uitdrukking wordt gegeven aan de beoogde normen van een regeling. Het vastleggen van de betekenis van normen via de taal is een vaardigheid die naast zoiets ongrijpbaars als taalgevoel, ook veel inlevingsvermogen in de situatie van de mogelijke gebruikers van de regeling vergt. Daarnaast is de

---

54 Zie aanwijzing 97, tweede lid.

context waarbinnen bepaalde termen in een regeling worden gebruikt, in hoge mate bepalend voor de betekenis van normen. Uitgangspunt bij het formuleren van een regeling is – net als bij het structureren ervan – dat een regeling toegankelijk moet zijn.

### 9.6.1 Terminologische aandachtspunten

Hoe valt nu via terminologie te bereiken dat een regeling zo toegankelijk mogelijk wordt? Een kant-en-klaar recept is daarvoor niet te geven.<sup>55</sup> Veel hangt af van de vraag voor wie de regeling is bedoeld, door wie en hoe de regeling zal worden toegepast, en welk doel de regeling dient. Heel in het algemeen verdient het – uit een oogpunt van teksttoegankelijkheid – aanbeveling bij het formuleren van regelingen de zeven ‘gouden’ stijlregels<sup>56</sup> in acht te nemen. Die zeven stijlregels, waaraan ook de Aanwijzingen voor de regelgeving uitdrukking geven, gebieden wetgevers om: a. *duidelijk en eenvoudig*, b. *nauwkeurig*, c. *levendig?*, d. *foutloos*, e. *zuiver*, f. *verzorgd* en g. *bondig*, te formuleren.<sup>57</sup>

#### a. Duidelijk en eenvoudig formuleren

Als een bepaling in een regeling duidelijker of eenvoudiger kan worden geformuleerd dan *moet* dat ook. Ingewikkelde formuleringen of moeilijke woorden moeten – zo mogelijk – worden voorkomen. Aanwijzing 54 beveelt in dit verband aan om in een regeling zoveel mogelijk het normale spraakgebruik te volgen. Woorden waarvan de betekenis te weinig bepaald of onduidelijk is, worden liever niet gebruikt in regelingen.

Duidelijkheid en eenvoud zijn overigens relatieve begrippen. Wat bijvoorbeeld tot het huis-tuin-en-keuken-taalgebruik van juristen behoort, is vaak ondoordringbaar voor niet-juristen. Eenvoudig formuleren betekent dus dat aandacht moet worden geschonken aan het referentiekader van de geadresseerden van de regeling.<sup>58</sup> Technische termen of zelfs jargon zullen in dat verband soms moeilijk

55 Volgens de Romeinse staatsman Cato is het wel eenvoudig. Zijn adagium luidde: *rem tene verba sequuntur*. Als je (maar) greep hebt op de materie, volgen de woorden vanzelf.

56 Deze stijlregels zijn afkomstig uit de eerdergenoemde schrijfwijzer van Renkema. Deze regels, die een vrij universeel karakter hebben, hebben als doel het leesgemak te dienen. Zie J. Renkema, *a.w.* 1995, hoofdstuk 3. Leesgemak, p. 50 e.v.

57 De volgorde is aangepast aan de indeling die Duk in zijn boek *Recht en slecht, beginselen van een algemene rechtsleer*, Nijmegen 1999 aanhoudt (p. 152 e.v.). Duk ziet – in volgorde van belang – drie soorten eisen waaraan de formulering van rechts- en andere normatieve regels moet voldoen, te weten de eis van a. duidelijkheid, b. nauwkeurigheid, en c. bondigheid. Duidelijkheid staat bij Duk voorop, want je hebt niets aan regels die wel nauwkeurig, maar onbegrijpelijk zijn. En bondigheid sluit de rij, want als zij ten koste van de nauwkeurigheid gaat, leidt dat totodeloze geschillen. Bij gelijke duidelijkheid en nauwkeurigheid verdient, allicht, de kortste formulering steeds de voorkeur, aldus Duk.

58 Polak meent zelfs dat de verstaanbaarheid van de wetgeving – afgezien van bepaalde minimumeisen – afhankelijk mag worden gesteld van de deskundigheid van de personen en groepen voor wie zij zijn bestemd. Zie J. M. Polak, Enkele opmerkingen over de relatie tussen recht en taal, *WPNR* 1979,

te vermijden zijn. Zie hierover ook paragraaf 9.2.2 van dit boek. Eenvoudiger omschrijvingen voor bijvoorbeeld technisch-juridische begrippen als 'rechtspersoon', of 'handelingsbekwaamheid' zijn in een regeling op civielrechtelijk terrein vaak moeilijk te vinden en als ze al te vinden zijn, is het de vraag of ze in een regeling moeten worden gebruikt.

Eenvoudig formuleren houdt in ieder geval in dat lastige woorden, zoals barbarismen<sup>59</sup> en onnodig lange woorden<sup>60</sup> waar mogelijk worden vermeden. Ook ingewikkelde zinsconstructies dragen niet bij aan het leesgemak. Vooral tangconstructies, waarbij woorden die bij elkaar horen worden gescheiden door teveel andere woorden<sup>61</sup> en zinnen met een te lange aanloop, hinderen de leesbaarheid van een tekst. Vaak kunnen dergelijke tangconstructies worden vermeden door de woordvolgorde te veranderen of een zin in tweeën te splitsen. Ook constructies met dubbele ontkenningen hinderen de leesbaarheid ten zeerste.<sup>62</sup>

#### *Voorbeeld 1: de tangconstructie*

Artikel 32a, eerste lid, van de Wet op de Ruimtelijke Ordening is moeilijk leesbaar vanwege de lengte en de tangconstructie die wordt gebezigd. Dat eerste lid luidt in de huidige tekst:

'1. Indien ten behoeve van belangen, uitsluitend of mede behartigd door andere openbare lichamen dan de gemeente, op schriftelijk verzoek van die openbare lichamen, dan wel krachtens wettelijk voorschrift bepalingen in een bestemmingsplan zijn opgenomen die hogere kosten voor de gemeente ten gevolge kunnen hebben en blijkens de bij het bestemmingsplan behorende toelichting over de verdeling van deze kosten geen overeenstemming kon worden bereikt, kan de gemeenteraad binnen de termijn, bedoeld in artikel 28, eerste lid, Gedeputeerde Staten verzoeken

---

p 471 Zie ook J M Polak, Hanteerbare wetgeving, in: H Drion e a (red.), *De hantebaarheid van het recht*, opstellen opgedragen aan mr L D Pels-Rijcken, Zwolle 1981, p 67-71

59 Aanwijzing 57 bepaalt dat vreemde woorden of woorden die uit vreemde talen zijn afgeleid, worden vermeden, behalve indien deze de bedoeling duidelijker weergeven dan Nederlandse en in de Nederlandse taal ingang hebben gevonden

60 Het risico van moeilijk leesbare, want onnodig lange woorden, ontstaat vooral dan wanneer schrijvers veel samengestelde woorden gebruiken. Via samenstelling is het dan vaak wel mogelijk om minder woorden te gebruiken, maar niet altijd om daarmee ook het leesgemak te verhogen. Vaak verdient het aanbeveling lange samenstellingen te splitsen. Zo wint het woord 'verkeerson-gevalsechadeverzekeringssysteem' aan leesbaarheid wanneer het wordt omgezet in 'systeem voor schadeverzekering bij verkeersongevallen'. Zie voor meer voorbeelden Renkema, *a w* 1995

61 Renkema geeft het volgende voorbeeld van een tangconstructie: 'In de Biesbosch komt nu eindelijk weer de om zijn bijzondere geurstof, zachte pels en milieuvriendelijke activiteiten zeer gewilde bever voor'. Deze tangconstructie kan worden vermeden door de zin in tweeën te splitsen: 'In de Biesbosch komt nu eindelijk weer de bever voor. Dit dier is zeer gewild om zijn bijzondere geurstof, zachte pels en milieuvriendelijke activiteiten'. Zie Renkema, *a w*, p 52-53

62 Renkema geeft als voorbeeld de zin: 'Dit onderzoek had niet kunnen plaatsvinden als niet vele politiemensen overuren hadden willen maken', die veel leesbaarder wordt indien de dubbele ontkenning eruit wordt gehaald. De zin zou dan bijvoorbeeld kunnen luiden: 'Dit onderzoek heeft slechts kunnen plaatsvinden doordat vele politiemensen overuren hebben willen maken.'



gelijktijdig met hun besluit omtrent goedkeuring van het vastgestelde plan te beslissen omtrent het opleggen van de verplichting aan die openbare lichamen de hogere kosten, welke redelijkerwijs niet of niet geheel ten laste van de gemeente behoren te blijven en waarvan de vergoeding niet of niet voldoende anderszins is verzekerd en evenmin krachtens wettelijk voorschrift is uitgesloten, geheel of gedeeltelijk aan de gemeente te vergoeden.’

Indien het onderwerp ‘de gemeenteraad’ in deze zin naar voren wordt gehaald en de indeling verder wordt gesystematiseerd, wint het eerste lid aan leesbaarheid. Toegepast op het eerste lid van artikel 32a van de Wet op de Ruimtelijke Ordening zou dat de volgende – al iets leesbaarder – alternatieve redactie kunnen opleveren:

‘1. De gemeenteraad kan binnen de termijn, bedoeld in artikel 28, eerste lid, Gedeputeerde Staten verzoeken gelijktijdig met hun besluit omtrent goedkeuring van het vastgestelde (*bestemmings*)plan te beslissen andere openbare lichamen dan de gemeente te verplichten de hogere kosten, welke redelijkerwijs niet of niet geheel ten laste van de gemeente behoren te blijven en waarvan de vergoeding niet of niet voldoende anderszins is verzekerd en evenmin krachtens wettelijk voorschrift is uitgesloten, geheel of gedeeltelijk aan de gemeente te vergoeden, indien:

a. in een bestemmingsplan op schriftelijk verzoek van andere openbare lichamen dan de gemeente, *ten behoeve van de belangen die zij uitsluitend of mede behartigen*,<sup>63</sup> dan wel krachtens wettelijk voorschrift, bepalingen zijn opgenomen die hogere kosten voor de gemeente ten gevolge kunnen hebben, en

b. blijkens de bij het bestemmingsplan behorende toelichting over de verdeling van deze kosten geen overeenstemming kon worden bereikt.’

Nog toegankelijker zou artikel 32a, eerste lid, worden indien in aanvulling op de alternatieve redactie het onderwerp ‘verzoek’ en het onderwerp ‘opleggen van de verplichting tot vergoeding’ verdeeld zou worden over twee leden (zie hierover ook para. 9.4, onder c, punt 4°). Wellicht een aardige oefening.

### *Voorbeeld 2: de dubbele ontkenning*

De leesbaarheid van een tekst wordt ook gehinderd indien er dubbele ontkenningen in voorkomen. Daarvan is bijvoorbeeld sprake in artikel 8.36, eerste lid, van de Wet milieubeheer, dat luidt:

‘1. Een vergunning wordt, voor zover zij betreft de verwijdering van de betrokken afvalstoffen die van buiten de inrichting afkomstig zijn,

---

63 De cursivering geeft aan dat wij terwille van de leesbaarheid de formulering enigszins hebben aangepast

onderscheidenlijk het op of in de bodem brengen van de betrokken afvalstoffen die in de inrichting zijn ontstaan, niet verleend dan nadat Onze Minister heeft verklaard dat hij daartegen geen bedenkingen heeft. Artikel 10:32 van de Algemene wet bestuursrecht is niet van toepassing.’

Wordt de dubbele ontekening er uit gehaald dan leest het artikellid iets eenvoudiger. In de volgende alternatieve formulering van artikel 8.36, eerste lid, Wet milieubeheer is dat gebeurd.

‘1.Een vergunning wordt, voor zover zij betreft de verwijdering van de betrokken afvalstoffen die van buiten de inrichting afkomstig zijn, onderscheidenlijk het op of in de bodem brengen van de betrokken afvalstoffen die in de inrichting zijn ontstaan, niet verleend, indien Onze Minister heeft verklaard dat hij daartegen bedenkingen heeft. Artikel 10:32 van de Algemene wet bestuursrecht is niet van toepassing.’

De winst in leesbaarheid is in dit geval gering en verder is er zelfs een betekenisverschil ontstaan. In de oorspronkelijke redactie kwam tot uitdrukking dat het bevoegd gezag een ‘verklaring van geen bedenkingen’ van de minister moet hebben alvorens de vergunning kon worden verleend; in de alternatieve redactie valt die voorwaarde van die verklaring weg. Dat is een te hoge prijs voor een redactionele aanpassing natuurlijk.

Mede om redenen van eenvoud verdient het ook de voorkeur om voorschriften in regelingen in de *modus ponens*, dat wil zeggen de *gebiedende wijs*, te formuleren. De werkwoorden ‘moeten’ en ‘dienen’ worden daarbij evenwel liever achterwege gelaten, zo bepaalt aanwijzing 53. In Nederland kennen we nu eenmaal geen bevelscultuur bij het formuleren van regelingen. Ook verdient het om redenen van eenvoud de voorkeur om de lijdende vorm waar mogelijk te vermijden.

Schrijf dus liever niet in een regeling: ‘Het verzoekschrift dient te worden gemotiveerd’, maar ‘Het verzoekschrift wordt gemotiveerd’.

De formulering met ‘moeten’ en ‘dienen’ komt nog wel eens voor, ook waar dat niet nodig was geweest. Artikel 155, eerste lid, van de Algemene bijstandswet, luidt bijvoorbeeld op dit ogenblik: ‘1.Indien de belanghebbende werkzaamheden zonder beloning gaat verrichten dient hij dit zo spoedig mogelijk te melden aan burgemeester en wethouders.’ Zonder betekenisverschil zou dit lid kunnen luiden: ‘1.Indien de belanghebbende werkzaamheden zonder beloning gaat verrichten, meldt hij dit zo spoedig mogelijk aan burgemeester en wethouders.’

Dat iets verplicht is, volgt ook als vanzelf uit het gebruik van de gebiedende wijs in een regeling. Die ‘plicht’ of ‘verplichting’ hoeft, als daar geen bijzondere reden voor is, niet te worden uitgeschreven in een regeling. Schrijf dus liever: ‘Bij de uitoefening van zijn taak draagt een toezichthou-

der een legitimatiebewijs bij zich', dan: 'Bij de uitoefening van zijn taak is een toezichthouder verplicht een legitimatiebewijs bij zich te dragen'.

Lang niet altijd kan gebruik worden gemaakt van de gebiedende wijs en de bedrijvende vorm bij het formuleren van wettelijke bepalingen. Soms is het nodig werkwoorden te gebruiken die de aard van de aan de orde zijnde norm nader uitdrukken. In veel privaatrechtelijke regelingen is het zelfs heel gebruikelijk om van de constructie 'is ... verplicht' gebruik te maken, dit ter onderstreping van de verplichting en ter onderscheiding van andere privaatrechtelijke bevoegdheden, gehoudenheden en rechten.

Zie bijvoorbeeld artikel 344 Wetboek van Koophandel: 'De kapitein is verplicht overal waar de wet, de gewoonte, of de voorzichtigheid dit gebiedt, zich van een loods te bedienen.' Zie echter ook artikel 5:20, eerste lid, Awb: 'Een ieder is verplicht aan een toezichthouder binnen de door hem gestelde redelijke termijn alle medewerking te verlenen (...).'

Waar verwarring dreigt over de aard van de norm in een wettelijk voorschrift kan er ook reden bestaan om gebruik te maken van de werkwoorden 'moeten' of 'dienen' in weerwil van het gebod van aanwijzing 53.

Zie bijvoorbeeld artikel 17, eerste lid, van het Besluit gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens dat bepaalt: 'De houder van een basisadministratie draagt zorg dat de gegevens die ter uitvoering van het bepaalde bij of krachtens de wet in het gemeentelijke geautomatiseerde systeem zijn opgenomen, met behulp van het geautomatiseerde systeem beschikbaar blijven op een wijze die overeenstemt met de systeembeschrijving, totdat zij op grond van het bepaalde bij of krachtens de wet *moeten* worden vernietigd of uit de basisadministratie moeten worden verwijderd.'

Of een wetstekst op de eenvoudigst mogelijke manier is geformuleerd, valt vaak pas na het wegen van verschillende varianten en het schrijven van verschillende concepten vast te stellen. Wetgeven is een kwestie van voortdurend schrijven, schaven en schrappen.

### *c. Nauwkeurig formuleren*

Zeker omdat bij regelingen veel afhangt van interpretatie is precisie bij de formulering van voorschriften van het grootste belang. Wetgevers moeten dan ook nauwkeurig te werk gaan bij de formulering van voorschriften. Een formulering in een wetstekst is onnauwkeurig indien die onnodig vragen oproept waarop de lezer geen antwoord krijgt, of aanleiding geeft tot misverstanden. Dat kan gebeuren

indien bijvoorbeeld een woord een dubbele betekenis heeft, of eenzelfde woord in twee verschillende betekenissen in één regeling wordt gebruikt. Ook het gebruik van termen in een zin die afwijkt van de betekenis die aan die termen in andere regelingen reeds is toegekend, werkt verwarring in de hand.

De Aanwijzingen voor de regelgeving bevatten verschillende aanbevelingen om onnauwkeurigheden te voorkomen. Het verdient in ieder geval aanbeveling het normale spraakgebruik zoveel mogelijk te volgen (aanwijzing 54, eerste lid). Het gebruik van woorden waarvan de betekenis te weinig is bepaald of onduidelijk is, werkt misverstanden in de hand, en dient daarom ook te worden vermeden. Waar aan woorden of begrippen in een (andere) regeling al een betekenis is toegekend, verdient het de voorkeur als het maar enigszins kan, om die betekenis te volgen. Eén begrip wordt in een regeling steeds met dezelfde uniforme term aangeduid. In ieder geval worden voor een en dezelfde term geen verschillende begrippen gebruikt (aanwijzing 58). Is in een hogere (al dan niet internationale) regeling al een bepaalde betekenis aan een begrip of term toegekend, dan moet daarbij in een uitvoeringsregeling worden aangesloten (aanwijzingen 55 en 56). Om verder verwarring te voorkomen worden waar mogelijk in regelingen sekseneutrale persoonsaanduidingen gebezigd (aanwijzing 59) en worden ficties en afkortingen vermeden. Voor afkortingen geldt dat ze liever niet worden gebruikt, tenzij ze onvermijdelijk zijn. In dat laatste geval worden de afkortingen in de begripsbepaling van de regeling opgenomen en verklaard (aanwijzing 60). Verwarringwekkende uitdrukkingen, voegwoorden, en leestekens zoals 'indien en voorzover' (aanwijzing 62), 'en/of ' (aanwijzing 63), 'c.q.' (aanwijzing 66, tweede lid) en het gebruik van haakjes (aanwijzing 64) laat men op last van de Aanwijzingen achterwege bij het formuleren van wettelijke voorschriften. De Aanwijzingen zelf kennen vaste betekenissen toe aan bepaalde begrippen en constructies. Zo wordt het einde van een periode of een reeks standaard aangeduid met de uitdrukking 'tot en met' (aanwijzing 65) en worden woorden als 'onderscheidenlijk', 'voorstel van (rijks)wet', 'algemene maatregel van bestuur', 'koninklijk besluit', 'ministeriële regeling', et cetera (zie de aanwijzingen 66 tot en met 71) slechts in een uniforme en vaste betekenis gebruikt. Ook de aanduiding van bewindslieden en het aanhalen en verwijzen in een regeling gebeurt op last van de Aanwijzingen op een uniforme manier (paragrafen 3.2 en 3.3 van de Aanwijzingen).

#### d. *Levendig?*

De leesbaarheid en daarmee de toegankelijkheid van een tekst wordt vaak bevorderd door het gebruik van een directe en levendige stijl. Dat geldt tot op zeker hoogte ook voor wetsteksten. Ook die zijn gebaat bij het gebruik van zaken als de bedrijvende vorm en enige variatie in zinsbouw en zinslengte. Korte artikelen

geformuleerd in de bedrijvende vorm verhogen doorgaans het leesgemak. Anders dan bij vele gewone teksten is bij wetsteksten uniform en eenvoudig taalgebruik nodig, waarbij precisie en duidelijkheid voorop staan. Is in literaire teksten – en ook in toelichtingen – afwisseling van woordgebruik en van zinsconstructie ter wille van de leesbaarheid vaak aangewezen, voor regelingen staat eenvormigheid voorop: één woord, één begrip, één en dezelfde zinsconstructie als het om normen met een vergelijkbare opbouw gaat. Elk verschil in terminologie *kan* immers duiden op een verschil in betekenis. Enige saaiheid moet daarbij op de koop toe worden genomen.

Artikel 10.11 van de Wet milieubeheer gebruikt in de leden 2, 4 en 5 steeds dezelfde constructie: ‘De gemeenteraad kan in het belang van de doelmatige verwijdering van huishoudelijke afvalstoffen bij de verordening, bedoeld in artikel 10.10 (...)’ In een enige andere tekst dan een wettelijke regeling zou de tekst aan leesbaarheid winnen door er wat variatie in te brengen, of de aanhef meer samen te vatten. Echter, in een wetstekst is de duidelijkheid hier het best bediend door deze eenvormige herhalingen.

#### *e. Foutloos, zuiver en verzorgd*

Drie stijlregels uit Renkema’s rijtje spreken, gerelateerd aan wetsteksten, voor zich. Wetsteksten moeten – wel bijna vanzelfsprekend – foutloos worden geredigeerd, een zuiver taalgebruik bezigen en verzorgd zijn van opzet.<sup>64</sup> Veel vraagstukken over redactie en redactiestijl in regelingen kwamen hierboven, bij de bespreking van de stijlregels, al aan de orde. Naast bepalingen over de stijl van regelingen zijn er in de Aanwijzingen ook tal van wetstechnische voorschriften te vinden over spellingkwesties, en correct en zuiver taalgebruik. De meeste van deze aanwijzingen zijn te vinden in hoofdstuk 3 (Algemene aspecten van vormgeving). We vinden daar onder andere gedetailleerde aanwijzingen over de correcte aanduiding van bewindslieden (aanwijzingen 73-77), aanhaling en verwijzing (aanwijzingen 78-92) en hoofdlettergebruik (aanwijzing 93). Maar ook elders in de Aanwijzingen zijn relatief veel voorschriften opgenomen over de correcte spelling- of schrijfwijze van termen, zoals bijvoorbeeld in aanwijzing 219 die aangeeft op welke wijze er in een wetstekst verwezen wordt naar bijvoorbeeld parlementaire stukken. Naast dwingende voorschriften over correcte spelling- en schrijfwijze bevatten de Aanwijzingen ook veel modelbepalingen en voorbeelden die – mede – kunnen worden gezien als aanwijzingen over de schrijfwijze. Vooral in de toelichtingen bij veel van de aanwijzingen zijn voorbeelden te vinden die behulpzaam kunnen zijn bij het redigeren van een tekst. Ook wetgevers zelf doen er verstandig aan verwante voorbeelden te raadplegen

---

64 Zie ook aanwijzing 57 over het gebruik van het Nederlands.

bij het redigeren van een nieuwe regeling. Dat is wellicht niet altijd even creatief, maar plagiaat kan bij wetgeven geen kwaad. Sterker nog: door uniforme redactie van verschillende regelingen, kan per saldo de toegankelijkheid van een wetgevingscomplex toenemen.

De verzorging van een ambtelijk ontwerp van een wetsvoorstel wordt vaak bepaald door de huisstijl die binnen een departement wordt aangehouden bij het concipiëren van stukken. Eenmaal uit de ambtelijke fase wordt de verzorging van het uiterlijk van een wetsvoorstel aan de Sdu overgelaten. Wetgevingsambtenaren hebben dus betrekkelijk weinig invloed op het uiterlijk van hun concepten. Waar echter de regels voor de huisstijl dat toelaten, heeft het vaak zin om al in de ambtelijke voorbereidingsfase zoveel mogelijk de Staatsbladopmaak van regelingen te gebruiken. Die opmaak is bij de meeste wetgevingspartners goed bekend en werpt daardoor de minste hindernissen op voor de toegang tot de tekst. De meeste tekstverwerkingspakketten die tegenwoordig worden gebruikt, maken het eenvoudig mogelijk die Staatsbladstijl na te bootsen.

#### *g. Bondig formuleren*

Lange zinnen en overbodige woorden of bepalingen verlagen per saldo de toegang tot een regeling. Aanwijzing 52 vergt niet voor niets dat bepalingen van een regeling beknopt worden geformuleerd. ‘Kan het niet korter? Kan het niet eenvoudiger?’ Dat zijn vragen die wetgevers zich steeds dienen te stellen. Het gebod van bondige formulering houdt ook in dat overbodige zinsdelen, of overbodige bepalingen worden vermeden.<sup>65</sup> Indien een begrip bijvoorbeeld slechts één enkele keer in een regeling voorkomt, heeft het weinig zin om de definitie van dat begrip te handhaven in een afzonderlijke begripsbepaling. Echter ook om inhoudelijke redenen kan een bepaling overbodig zijn. Indien bijvoorbeeld iets wordt toegestaan, wat niet verboden is, kan dat een overbodige bepaling opleveren.

Duk relateert het gebod tot bondigheid door er op te wijzen dat korte, afgebeten (‘staccato’) zinnen geen bondiger teksten opleveren dan lange. Ook de duidelijkheid is volgens hem niet als regel met korte zinnen gebaat. Wel vergen lange zinnen in het algemeen meer redactionele vaardigheid, want ze moeten ‘soepel lopen’ om niet onleesbaar te worden. Vooral aan die soeplesse ontbreekt het in de praktijk nogal eens.

Duk noemt het voorbeeld van artikel 14, eerste lid, van de Wet verontreiniging oppervlaktewateren., dat luidt:

‘1. Voor de oppervlaktewateren, met betrekking tot welke hij uit hoofde van artikel 3, eerste lid, het bevoegde gezag is, stelt Onze Minister van Verkeer en Waterstaat, en voor andere dan de in artikel 3, eerste lid,

---

65 Zie ook aanwijzing 104a.

bedoelde oppervlaktewateren stellen gedeputeerde staten van de provincie waarin die wateren zijn gelegen een inventarisatie op - of, indien artikel 6, eerste lid, toepassing heeft gevonden ten aanzien van een of meer openbare lichamen, doen gedeputeerde staten door die openbare lichamen een inventarisatie opstellen - van het brengen in oppervlaktewater van bij algemene maatregel van bestuur aan te wijzen stoffen, een en ander volgens bij die maatregelen te stellen regelen. Deze inventarisatie wordt ten minste eens in de drie jaren herzien. Gedeputeerde staten stellen Onze Minister van Verkeer en Waterstaat de uitkomst van de door hen opgestelde inventarisatie, onderscheidenlijk van de inventarisatie die zij hebben doen opstellen, ter beschikking.'

### 9.6.2 Het vastleggen van de betekenis van termen in regelingen

In de tekst van een regeling tracht de wetgever via het gebruik van taal<sup>66</sup> de betekenis van een norm aan de gebruiker van een regeling over te dragen. In de meeste gevallen kan de wetgever bij het toekennen van betekenissen aan termen en begrippen in een regeling varen op de betekenis die die termen en begrippen hebben in het *normale spraakgebruik*. Deze eerste methode van betekenisvastlegging is die, waarbij het normale spraakgebruik zoveel mogelijk wordt gevolgd; dat verdient zelfs de voorkeur, zegt aanwijzing 54. Lang niet altijd zal men zich bij het redigeren van een regeling echter kunnen verlaten op een betekenis die een term in het normale spraakgebruik heeft. De betekenis van woorden kan te onbepaald, of onduidelijk zijn; sommige woorden hebben meer dan één betekenis. Sterker nog: de betekenis van woorden in het normale spraakgebruik draagt bij nadere beschouwing meestal wel enkele onduidelijkheden in zich. 'Most words in daily use have blurred edges', stelt Thornton in zijn boek *Legislative Drafting*.<sup>67</sup> Gelukkig voor de wetgever is de kernbetekenis van veel termen die aan het dagelijkse spraakgebruik worden ontleend, meestal wel duidelijk. Waar een woord een te weinig bepaalde of onduidelijke betekenis heeft, wordt het liever niet zonder meer in een regeling gebruikt, zo verlangt aanwijzing 54, tweede lid.

Waar het bij het redigeren van regelingen niet mogelijk is te varen op het normale spraakgebruik, bestaan er drie verschillende wetstechnische definitietechnieken om in een regeling betekenissen aan termen toe te kennen.<sup>68</sup> Dat zijn achtereenvolgens, a. de techniek van definitie via het spraakgebruik, b. de techniek van definitie via context, en c. de techniek van de uitdrukkelijke definities.

66 Slechts in een enkel geval via het gebruik van andere symbolen. Zie hiervoor para. 9.2.1 van dit hoofdstuk.

67 Thornton ontleent dit inzicht op zijn beurt aan Wittgenstein's *Philosophical Investigations*, Oxford 1953. Zie Thornton, *o.w.* 1987, p. 7.

68 Zie ook E.M.H. Hirsch Ballin, *Architectuur van wetgeving*, in: *Kracht van wet*, opstellen aangeboden aan W.J. van Eijken bij zijn afscheid als hoofd van de Stafafdeling Wetgeving Publiekrecht van het ministerie van Justitie, Zwolle 1984, p. 77-96.

*a. Spraakgebruik*

De eerste techniek waarmee betekenis aan termen in een regeling kan worden toegekend, kwam hierboven al aan de orde. Eigenlijk is het geen echte techniek. Termen in een regeling kunnen hun betekenis ontlelen aan het normale spraakgebruik, en waar dat mogelijk is, verdient dat zelfs de voorkeur.<sup>69</sup> Zo bepaalt artikel 350 WvSr, eerste lid:

‘Hij die opzettelijk en wederrechtelijk enig goed dat geheel of ten dele aan een ander toebehoort, vernielt, beschadigt, onbruikbaar maakt of wegmaakt, wordt gestraft met (...).’

De termen ‘vernieten’, ‘beschadigen’, ‘onbruikbaar maken’ en ‘wegmaken’ hebben hier een betekenis die voldoende door het spraakgebruik is bepaald. Deze termen hoeven daarom ook niet nog nader te worden bepaald om hun betekenis vast te leggen.

*b. Context*

Soms hebben termen in een regeling een betekenis die doelbewust (wat) afwijkt van het normale spraakgebruik. Ze kunnen bijvoorbeeld een specifieke wettelijke betekenis hebben die ze ontlelen aan de context waarbinnen ze gebruikt worden. Een voorbeeld van een dergelijke contextuele betekenisontlening levert de term ‘maatregel’ uit het WvSr.<sup>70</sup> Anders dan in het normale spraakgebruik wordt in de context van het WvS onder de term ‘maatregel’ een bijzondere straf verstaan. Uit de context van het WvS volgt uitdrukkelijk dat met ‘maatregel’ een bijzondere sanctie wordt bedoeld.

*c. Definities*

De betekenis van termen kan lang niet altijd afdoende worden bepaald door het normale spraakgebruik of de context. In veel gevallen zal het nodig zijn om de precieze reikwijdte en betekenis van termen in een regeling geheel of gedeeltelijk nader te definiëren. Aanwijzing 121, eerste lid, bepaalt dat:

‘Termen die een te weinig bepaalde of een van het spraakgebruik afwijkende betekenis hebben, worden gedefinieerd.’

Met een gehele of gedeeltelijke definitie wordt de betekenis van een bepaalde term binnen een regeling vastgelegd. Legt een definitie de gehele betekenis van een term vast, dan spreken we van een *algemene definitie*, strekt een definitie er toe

---

69 Zie aanwijzing 54, eerste lid

70 Zie o a art 36a e v WvSr



de betekenis die een term al heeft, uit te breiden of te beperken, dan spreken we van een *partiële definitie*.

### 1°. *Algemene definities*

Met een algemene definitie wordt een nadere precisering en afgrenzing van de betekenis van een term gegeven ten opzichte van de betekenis die die term al dan niet al heeft in het normale spraakgebruik. Er bestaan zeer veel verschillende vormen van algemene definities. Enkele wat bekendere voorbeelden zijn: <sup>71</sup>

- *generaliserende definities* waarmee via algemene (soort)kenmerken een betekenis aan termen wordt toegekend;

Zie bijvoorbeeld artikel 2 van de Provinciewet, dat luidt:

‘In deze wet wordt verstaan onder ingezetenen: zij die hun werkelijke woonplaats in de provincie hebben.’

Artikel 1:3, eerste lid, Awb, levert een meer juridisch geaard voorbeeld van een generaliserende definitie. Het bepaalt:

‘1. Onder besluit wordt verstaan: een schriftelijke beslissing van een bestuursorgaan, inhoudende een publiekrechtelijke rechtshandeling.’ <sup>72</sup>

- *specificerende definities* die een opsomming bevatten van alle deelbegrippen die tezamen het gedefinieerde hoofdbegrip vormen;

Een voorbeeld van een specificerende definitie geeft artikel 1, eerste lid, aanhef onder g, Politiewet 1993, dat – voor zover hier van belang – luidt: ‘g. taken ten dienste van de justitie:

1°. de uitvoering van wettelijke voorschriften waarmee Onze Minister van Justitie is belast;

2°. de administratiefrechtelijke afdoening van inbreuken op wettelijke voorschriften, voor zover in die voorschriften het toezicht op de uitvoering van de politietaak is opgedragen aan het openbaar ministerie;

3°. de betekening van gerechtelijke mededelingen in strafzaken, het vervoer van rechtens van hun vrijheid beroofde personen, en de dienst bij de gerechten.’

---

71 Zie Duk, *a w* 1999, p 13-17

72 Het lidwoord ‘een’ hoort hier eigenlijk niet thuis. Een definitie moet in zijn geheel kunnen worden ingelezen als het begrip in de regeling wordt gebruikt. Waar de Algemene wet bestuursrecht dus de aanduiding ‘een besluit’ bezigt, zou inlezing van de definitie er op neer komen dat er gelezen zou moeten worden ‘een een schriftelijke beslissing ( )’. Eenmaal ‘een’ teveel dus.

- *afkortende definities* die een verkorte aanduiding geven van een bepaalde term;

Een vaakvoorkomende afkortende definitie is de definitie waarbij een minister verkort wordt aangeduid. Zie bijvoorbeeld artikel 5, aanhef onder b, van de Gemeentewet, dat luidt:

‘In deze wet wordt verstaan onder:

a. (...);

b. Onze Minister: Onze Minister van Binnenlandse Zaken; (...).’

- *recursieve*<sup>73</sup> *definities*, waarin een betekenis aan termen wordt gegeven via een aflopende opsomming van op elkaar voortbouwende deelbegrippen.

Recursieve definities komen betrekkelijk weinig voor. Een voorbeeld biedt artikel 8 van de Wet op de economische delicten.

‘Artikel 8

Maatregelen zijn:

a. de maatregelen voorzien in Titel IIA van het Eerste Boek van het Wetboek van Strafrecht;

b. onderbewindstelling van de onderneming van de veroordeelde, waarin het economisch delict is begaan, in geval van misdrijf voor de tijd van ten hoogste drie jaren en in geval van overtreding voor de tijd van ten hoogste twee jaren;

c. het opleggen van de verplichting tot verrichting van hetgeen wederrechtelijk is nagelaten, tenietdoening van hetgeen wederrechtelijk is verricht en verrichting van prestaties tot het goedmaken van een en ander, alles op kosten van de veroordeelde, voorzover de rechter niet anders bepaalt.’

In een definitie wordt een nieuwe betekenis aan een term toegekend. Daarmee wordt de betekenis die de term in het bestek van de regeling heeft, vastgelegd. Het verdient daarom aanbeveling om een definitie niet tevens de functie van een gedragsnorm te geven. Zoiets kan aanleiding geven tot allerlei misverstanden omdat dan de twee functies – gedragsnorm en definitie – met elkaar kunnen worden verward.

In de navolgende definitie leidt dit bijvoorbeeld tot verwarring:

‘Tot de welzijnsactiviteiten worden gerekend de activiteiten – bij voorkeur uitgeoefend in groepsverband en met behulp van vrijwilligers – gericht op de volgende doelstellingen: (a-c).’ Wordt nu elders in de regeling bijvoorbeeld gesproken van welzijnsactiviteiten dan rijst onder andere de vraag of de norm van de gewenste uitoefening in groepsverband met behulp

---

73 Letterlijk via een aflopende reeks.

van vrijwilligers daar nu wel of niet onderdeel van uitmaakt. Dat werkt verwarrend. Het gedefinieerde gedeelte van de definitie moet probleemloos kunnen worden ingelezen, waar de definitie ook maar in de regeling wordt gebruikt.

## 2°. *Partiële definities*

Met een algemene definitie wordt in een regeling, met het oog op een zo groot mogelijke precisie, aan een term of een begrip een min of meer nieuwe betekenis toegekend. Het toekennen van een hele nieuwe betekenis is echter lang niet altijd nodig. Soms is namelijk wel duidelijk wat de (kern)betekenis van een bepaalde term in het normale spraakgebruik is, maar behoeft de betekenis van die term uitbreiding of aanvulling ten opzichte van die spraakgebruikbetekenis of een reeds eerder gedefinieerde betekenis van een term; soms ook een zekere beperking. In dergelijke gevallen kan de techniek van de partiële definitie behulpzaam zijn. Aan een term wordt dan een gedeeltelijke of aanvullende betekenisuitbreiding gegeven. Zo'n betekenisuitbreiding wordt aangeduid met de formule: 'onder x wordt mede verstaan y'.<sup>74</sup>

Zie voor een voorbeeld artikel 1, tweede lid, Woningwet, dat luidt:  
'2. Voor de toepassing van het bij of krachtens deze wet bepaalde wordt onder woning mede verstaan een afzonderlijk gedeelte van een gebouw, welk gedeelte tot bewoning is bestemd.'

Wel dient er vooral bij partiële definities voor gewaakt te worden dat ze geen vermijdbare fictie opleveren in de zin van aanwijzing 61.

## 3°. *Definities in begripsbepalingen*

Definities – algemene en partiële – die betrekking hebben op termen welke verspreid door de regeling voorkomen, worden bij voorkeur helemaal vooraan in de regeling geplaatst in een begripsbepaling. De definities staan dan ordentelijk gegroepeerd als een legenda bij elkaar in één bepaling. De begripsbepaling kan de betekenis die termen in de regeling hebben, volledig zelf definiëren, maar het is ook mogelijk bij de definitie van een term in een begripsbepaling te verwijzen naar de definiëring van een begrip in een andere regeling.

Zie bijvoorbeeld de definitie van 'kentekenregister' in artikel 1, eerste lid, Wet administratiefrechtelijke handhaving verkeersvoorschriften als: 'het register, bedoeld in artikel 42 van de Wegenverkeerswet 1994'.

---

74 Zie ook aanwijzing 123, derde lid.

Ook een verwijzing vanuit de begripsbepaling naar een definitie van een begrip elders in de regeling komt vaak voor

Zie bijvoorbeeld de definitie van het begrip ‘gedraging’ in datzelfde artikel 1, eerste lid, Wet administratiefrechtelijke handhaving verkeersvoorschriften als ‘een gedraging als bedoeld in artikel 2, eerste lid’

Het probleem met (vooruit)verwijzingen vanuit de begripsbepaling naar definities elders in de regeling (of een andere regeling) is, dat het de gebruikers dwingt tot blader- en zoekwerk, hetgeen per saldo de toegankelijkheid van de regeling kan hinderen.<sup>75</sup> Vooruit verwijzen dient ingevolge aanwijzing 78, tweede lid, in ieder geval bij voorkeur te worden vermeden

Overigens hoeft niet altijd te worden verwezen naar begrippen die in andere regelingen worden gedefinieerd. Geuniformeerde definities uit algemene wetten, zoals bijvoorbeeld de Algemene wet bestuursrecht, kunnen ook werken in een regeling zonder dat daarnaar uitdrukkelijk wordt verwezen. Wanneer in een bestuursrechtelijke regeling buiten de Algemene wet bestuursrecht de begrippen ‘besluit’ en ‘beleidsregel’ worden gebezigd dan zullen ze daarmee – tot op tegenbewijs – de betekenis hebben die daaraan in artikel 1:3 Algemene wet bestuursrecht wordt toegekend, los van de vraag of naar die definitie in de Algemene wet bestuursrecht wordt verwezen of niet. Aanwijzing 50 beveelt dan ook aan om termen als belanghebbende, besluit, beschikking, aanvraag, bezwaar en administratief beroep in bijzondere bestuursrechtelijke wetten te gebruiken in de betekenis die daaraan wordt gegeven in de Algemene wet bestuursrecht.<sup>76</sup>

Aanwijzing 121 bepaalt dat in begripsbepalingen aan een term geen te sterk van het normale spraakgebruik afwijkende betekenis wordt gegeven. Zo is het bijvoorbeeld wel aanvaardbaar dat in een algemene definitie in een begripsbepaling onder ‘landbouw’ mede wordt verstaan ‘tuinbouw’, maar je kunt onder ‘landbouw’ niet mede verstaan ‘visserij’. Door een dergelijke gelijktrekking wordt als het ware een fictie (landbouw = visserij) in het leven geroepen. In het normale spraakgebruik liggen die twee begrippen te ver van elkaar en ze fictief aan elkaar gelijkstellen in een regeling, werkt verwarrend. Aanwijzing 61 verzet zich tegen deze praktijk door te stellen dat formuleringen in de vorm van ficties zoveel mogelijk moeten worden vermeden.

---

75 Zie voor dergelijke problemen bij verwijzingen ook aanwijzingen 78 en 79.

76 Zie over de ruime werkingssfeer van de begrippen uit de Algemene wet bestuursrecht verder ook P.J.J. van Bauren, Definities in de Algemene wet bestuursrecht, in: M. Herweijer e.a. (red.), *In wederkerigheid opstellen aangeboden aan Prof. mr. M. Scheltema*, Deventer 1997, p. 59-71.

Begripsbepalingen die betrekking hebben op termen welke verspreid door de regeling voorkomen, worden helemaal voorin de regeling geplaatst. Doorgaans zal dat het eerste artikel zijn. Soms, als het om een aantal definities van verschillend karakter gaat, in de eerste artikelen (vgl. bijvoorbeeld de Drank- en Horecawet). Soms wordt het eerste artikel van een regeling gebruikt voor een soort algemene beginselverklaring<sup>77</sup> of voor de aanduiding van het toepassingsgebied van een regeling.<sup>78</sup> Is dat het geval dan komt de eventuele begripsbepaling direct daarna. Is een begripsbepaling van belang voor één onderdeel van een regeling en voor andere niet, dan wordt een begrip bij voorkeur in het eerste artikel van dat regelingsonderdeel gedefinieerd.

Een voorbeeld van deze handelwijze biedt de Wet op het basisonderwijs. Afdeling II van titel IV begint met artikel 64a, dat luidt: '1. Voor de toepassing van het bepaalde in deze afdeling worden onder voorzieningen in de huisvesting verstaan:  
(a-c).'

Bij de formulering van een begripsbepaling dient de door aanwijzing 123 voorgeschreven modelformulering te worden gebruikt. Aanhalingsstekens worden in een begripsbepaling niet gebruikt.

### Aanwijzing 123

1. Voor een begripsbepaling wordt de volgende formulering gebruikt:  
*In deze wet (dit besluit/deze regeling) (en de daarop berustende bepalingen) wordt (mede) verstaan onder ...: ...*
2. De term 'verstaan' wordt gebruikt, indien een begrip in algemene zin wordt gedefinieerd.
3. De term 'mede verstaan' wordt gebruikt, indien aan de, al dan niet gedefinieerde, betekenis van een begrip uitbreiding wordt gegeven.
4. In een begripsbepaling worden geen aanhalingsstekens gebruikt.

### 4°. Definities buiten begripsbepalingen: incidentele definities

Een andere techniek die kan worden gebruikt om de betekenis van termen in een regeling nader te bepalen, is de techniek van de incidentele definitie. Termen worden dan buiten het bestek van een begripsbepaling elders in een regeling gedefinieerd. Deze techniek is bijvoorbeeld aangewezen indien één en dezelfde term meerdere malen in een regeling voorkomt, maar in verschillende betekenissen

77 Zie bijvoorbeeld art. 1 Wet conflictrecht inzake ontbinding huwelijk en scheiding van tafel en bed, Stb. 1981, 166

78 Zie bijvoorbeeld art. 1 Invorderingswet 1990

en zonder dat het mogelijk of nodig is, verschillende termen te gebruiken. Om verwarring over de betekenis van zo'n dubbelzinnig begrip te voorkomen, kan dan soms gebruik worden gemaakt van de incidentele definitie waarmee wordt aangegeven in welke betekenis de term op een bepaalde plaats wordt gebruikt.

Een voorbeeld. In de Huisvestingswet komt het begrip 'vergunning' een aantal keren voor, maar niet steeds wordt dezelfde vergunning bedoeld. De ene keer betreft het begrip vergunning de 'huisvestingsvergunning' die wordt genoemd in artikel 7 van de wet, de andere keer duidt het begrip op de splitsingsvergunning uit artikel 33. Via een incidentele definitie is het nu mogelijk aan te geven in welke zin het begrip 'vergunning' wordt gehanteerd. Hierbij wordt gebruik gemaakt van verwijzingstechnieken. Artikel 34, eerste lid, van diezelfde Huisvestingswet bepaalt: '1. De gemeenteraad bepaalt in de huisvestingsverordening tenminste:

a. de gronden die tot weigering van een vergunning *als bedoeld in artikel 33* kunnen leiden (...).'

De geursiveerde woorden geven de verduidelijking die wordt aangeduid als incidentele definitie.

Aanwijzing 82 regelt de conventie die bij het verwijzen in en tussen regelingen wordt aangehouden. Met de uitdrukking 'genoemd' wordt verwezen naar bepaalde personen of zaken die *met name* worden aangeduid. Met de aanduiding 'bedoeld' wordt verwezen naar bepaalde personen of zaken die in algemene of omschrijvende zin worden aangeduid. De aanduiding 'als bedoeld' wordt gebruikt, indien het voorafgaande begrip een onbepaald lidwoord of geen lidwoord heeft.

## 9.7 Het verbinden van wettelijke bepalingen: verwijzingstechnieken

In paragraaf 9.6 kwam reeds aan de orde dat het de voorkeur geniet om in een regeling zoveel mogelijk de bepalingen bij elkaar te zetten die bij elkaar horen. Dat kan echter wel betekenen dat er veel herhalingen in een regeling voor zullen komen, waardoor de regeling omvangrijk en daardoor moeilijk hanteerbaar wordt. Om ongewenste herhalingen te voorkomen helpt het om bepalingen via verbindingsstechnieken aan elkaar te schakelen. Het verbinden van bepalingen tussen en in regelingen kent een aantal voordelen.<sup>79</sup> Ten eerste wordt het mogelijk via schakelingen de ingang tot een regeling te bevorderen en tevens kunnen via

---

79 Zie P J van de Flier, Verwijzingsbepalingen in wetgeving, *RegelMaat* 1986, p 98-102

verbindingen, zoals gezegd, nodeloze herhalingen in een regeling worden voorkomen.<sup>80</sup>

### 9.7.1 Verbindingstechnieken

Voor het verbinden van bepalingen bestaan verschillende verbindingstechnieken, waarvan we er hier vijf zullen behandelen.

#### a. Niet verbinden, maar herhalen

De eerste hier te behandelen techniek, is eigenlijk geen techniek, maar bestaat uit het nadrukkelijk achterwege laten van enige vorm van verbinding tussen de bepalingen in een regeling. Bij het redigeren van een regeling kunnen er juist redenen bestaan om, zelfs waar er sprake is van een sterke samenhang tussen bepalingen, uit een oogpunt van toegankelijkheid van de regeling samenhangende bepalingen onderling niet te schakelen, maar juist uitdrukkelijk te herhalen. Het achterwege laten van veelvuldige schakeling om redenen van de toegankelijkheid van een regeling is ook de gedachte die aan aanwijzing 78 ten grondslag ligt. In elk geval dient te worden voorkomen dat verwezen wordt naar of geschakeld wordt met een bepaling die zelf weer een verwijzing naar een andere bepaling inhoudt, dat wil zeggen, een *iteratieve verwijzing*. Ook *vooruit verwijzen* naar een bepaling verderop in de regeling behoort tot de vermijdbaarheden.

#### Aanwijzing 78

1 Verwijzing naar andere bepalingen wordt vermeden, indien de toegankelijkheid van de regeling daardoor onnodig wordt geschaad

2 Verwijzingen naar bepalingen die zelf een verwijzing inhouden en verwijzingen naar latere bepalingen van de regeling worden bij voorkeur vermeden.

Wanneer in een regeling wordt verwezen naar een andere Nederlandse publiekrechtelijke regeling dan beslaat zo'n verwijzing in normale gevallen ook de toekomstige wijzigingen in de regeling waarnaar verwezen wordt. Verwijzingen zijn dus als regel dynamisch, zo bepaalt ook aanwijzing 91, eerste lid, tenzij nadrukkelijk anders is vermeld. Een uitzondering op deze regel vormen de verwijzingen naar normen die niet publiekrechtelijk van aard zijn, zoals NEN-normen afkomstig van het Nederlands Normalisatie-Instituut. Naar zulke normen wordt in beginsel statisch verwezen, dat wil zeggen een verwijzing naar de normen zoals ze gelden op een bepaald moment, exclusief de toekomstige wijzigingen. Omvat een verwijzing

<sup>80</sup> Zie ook aanwijzing 122 die aanbeveelt om verkorte aanduidingen in een begripsbepaling op te nemen om zo te voorkomen dat omvangrijke omschrijvingen in een regeling veelvuldig moeten worden herhaald. Zie verder aanwijzing 104a die bepaalt dat in een regeling bepalingen uit een andere regeling, die hetzelfde onderwerp regelen, niet worden herhaald, tenzij dit onvermijdelijk is

naar dergelijke niet publiekrechtelijke normen tevens latere wijzigingen van die normen, dan dient te worden geregeld, zo bepaalt aanwijzing 92, tweede lid, dat van die wijzigingen tevens mededeling te worden gedaan in de Staatscourant <sup>81</sup> De techniek van het uitdrukkelijk herhalen – dat wil zeggen het volledig uitschrijven naast elkaar van in wezen samenhangende bepalingen – wordt wel eens toegepast in regelingen waarbij de toegankelijkheid en duidelijkheid een grote rol spelen De reden voor uitdrukkelijke herhaling kan bijvoorbeeld gelegen zijn in het feit dat een regeling tot een breed publiek is gericht met slechts beperkte wetskennis. Een fraaie illustratie gaf de Wet op de Raad van State zoals die luidde vóór 1994 Bij de wijziging van de Wet op de Raad van State in 1976, ter gelegenheid van de inwerkingtreding van de Wet Arob, werd in de wet een nieuw hoofdstuk opgenomen over een nieuwe Afdeling die als bevoegde bestuursrechter aan de Raad van State zou worden toegevoegd, de Afdeling rechtspraak van de Raad van State. Nu kende de Wet op de Raad van State in 1976 al een wettelijk regime voor een (quasi) rechtsprekende andere Afdeling van de Raad; de Afdeling voor de geschillen van bestuur Tussen het procesrecht dat reeds gold voor de Afdeling voor de geschillen van bestuur en het procesrecht dat wat zou moeten gelden voor de Afdeling rechtspraak bestond zeer veel samenhang. Zeker op het terrein van de samenstelling, inrichting, en het procesrecht was er sprake van veel overlapping. Wetgevingskundig gezien geeft deze situatie mogelijkheden om veel nodeloze herhaling te voorkomen door de bepalingen die reeds golden voor de Afdeling voor de geschillen van bestuur van toepassing te verklaren (dat is een vorm van schakelen) op de Afdeling rechtspraak. Aldus geschiedde ook bij gelegenheid van de wijziging van de Wet op de Raad van State in 1976 Hoofdstuk II regelde het regime voor de Afdeling voor de geschillen van bestuur, hoofdstuk III gaf het regime voor de Afdeling rechtspraak Hoofdstuk III was slechts een kort hoofdstuk, doordat het grotendeels bestond uit verwijzingen naar hoofdstuk II. Voor de praktijk leverde dit een aantal problemen op. Zeker omdat rechtzoekenden die onder de Wet Arob procedeerden, niet verplicht waren tot het inschakelen van een advocaat of enige andere vorm van juridische bijstand, was het voor de procederende leek vaak lastig de weg te vinden in het woud van verwijzingen van hoofdstuk III van de Wet op de Raad van State Dit leidde er toe dat in het kader van een van de volgende wijzigingen van de wet in het begin van de jaren tachtig werd besloten de bepalingen in de hoofdstukken II en III niet meer met elkaar te verbinden via verwijzingen, maar de bepalingen in de onderscheidenlijke hoofdstukken steeds voluit te schrijven, zonder verwijzing.

---

81 Zie voor statische en dynamische verwijzingen naar EG-regelgeving tevens para 11.6.3 van dit boek



*b. Combinatie van een algemeen deel met een bijzonder deel*

Een techniek die kan worden toegepast om te voorkomen dat bepalingen in een regeling steeds nodeloos moeten worden herhaald, is die van het opnemen van een algemeen deel en een bijzonder deel. Door dit procédé kunnen de bepalingen uit het algemene deel gaan werken als een soort bodembepalingen ten opzichte van de bepalingen in de bijzondere delen. Een regeling krijgt hierdoor een gelaagde structuur. Deze techniek wordt nogal eens in wat omvangrijkere wetten toegepast. Recente voorbeelden van regelingen waarin deze techniek werd toegepast, bieden het Burgerlijk Wetboek en de Algemene wet bestuursrecht. In het Burgerlijk Wetboek fungeert zo bijvoorbeeld boek 3, met daarin bepalingen over het vermogensrecht in het algemeen, als basisregeling voor de bijzondere delen van het vermogensrecht, die onder andere zijn geregeld in boek 5, met bepalingen over het zakenrecht, en boek 6, met daarin bepalingen over het verbintenissenrecht. Door deze structuur wordt bewerkstelligd dat de bepalingen uit boek 3 BW ook gelden voor alle zakenrechtelijke en verbintenisrechtelijke handelingen uit de boeken 5 en 6 van het BW. Ook de Algemene wet bestuursrecht (Awb) bedient zich van een algemeen deel dat als basisregeling geldt ten opzichte van de bijzondere delen. Hoofdstuk 3 van de Awb bevat algemene bepalingen over besluiten en hoofdstuk 4 van de wet bevat bijzondere bepalingen over (bijzondere categorieën) besluiten, met name over besluitsoorten zoals beschikkingen (titel 4.1) en beleidsregels (titel 4.3). Door deze gelaagde opzet gelden voor beschikkingen niet alleen de bepalingen die in titel 4.1 zijn opgenomen, maar ook alle bepalingen van hoofdstuk 3 van de Awb.

Van de techniek van het algemeen deel valt ook gebruik te maken in de relatie tussen wetten onderling. Algemene wetten, zoals de Algemene wet bestuursrecht, kunnen ten opzichte van bijzondere wetten werken als een algemeen deel. Een dergelijke algemene wet werkt dan als een algemeen kader voor bijzondere wetten. De werking van algemene wetten in hun relatie tot bijzondere wetten bespraken we reeds in paragraaf 3.5.3.b.

*c. Schakelbepalingen, voorzover nodig met uitzonderingen*

Herhalingen kunnen ook worden voorkomen door het opnemen van schakel- of verbindingsbepalingen. Deze techniek komt goed van pas indien in een regeling een herhaling slechts betrekkelijk zelden en sterk verspreid in een regeling voorkomt en een betrekkelijk 'zware' methode als het opnemen van een algemeen deel ongeschikt is.<sup>82</sup>

---

82 Jurgen Rödiger ontwikkelde ten behoeve van de keuze tussen verschillende schakel- en verwijzingstechnieken een aantal vuistregels die afhankelijk zijn van de mate van samenhang, de frequentie van de herhaling, en de spreiding van de herhaling over de regeling. Zie Rödiger, a.w. 1980, p. 353 e.v. ook aangehaald bij Hirsch Ballin, t.a.p. 1984. Zie verder para. 9.7.2.

Schakelen of verbinden via een schakelbepaling (al dan niet met uitzonderingen) komt hierop neer dat een andere bepaling – elders in de regeling, of daarbuiten – van toepassing of van overeenkomstige toepassing wordt verklaard. Aanwijzing 83 geeft aan welke conventies er gelden bij het van toepassing verklaren van andere bepalingen.

### **Aanwijzing 83**

1. De uitdrukking ‘*is van toepassing*’ wordt gebruikt, indien de bepaling waarnaar wordt verwezen, letterlijk kan worden toegepast.
2. De uitdrukking ‘*is van overeenkomstige toepassing*’ wordt gebruikt, indien de bepaling waarnaar wordt verwezen, niet geheel letterlijk kan worden toegepast, maar misverstand over de toe te passen tekst uitgesloten is.
3. De uitdrukking ‘*is van toepassing, met dien verstande dat ...*’ wordt gebruikt indien de bepaling waarnaar wordt verwezen, gedeeltelijk of met wijziging van bepaalde onderdelen moet worden toegepast.

Een voorbeeld van een schakelbepaling is te vinden in artikel 3:1, tweede lid, Awb, dat luidt:

‘2. Op andere handelingen van bestuursorganen dan besluiten zijn de afdelingen 3.2 tot en met 3.5 van overeenkomstige toepassing, voor zover de aard van de handelingen zich daartegen niet verzet.’

Een voorbeeld van een schakelbepaling met een uitzondering is te vinden in artikel 66, tweede lid, van de Mediawet, dat luidt:

‘Het bepaalde ten aanzien van toewijzing van zendtijd voor lokale omroep is van overeenkomstige toepassing, met dien verstande dat het Commissariaat niet de dagen en uren aanwijst waarop het programma zal worden uitgezonden (...).’

### *d. Juridische identiteit*

Om in een regeling te voorkomen dat voor sterk op elkaar gelijkende feitencomplexen steeds opnieuw de normen voluit moeten worden geschreven, wil het nog wel eens helpen om één overkoepelende term voor die feitencomplexen te introduceren. Het gebruik maken van zo’n overkoepelende term wordt wel de techniek van de juridische identificatie genoemd. Door juridisch begrippen aan elkaar gelijk te stellen wordt voorkomen dat moet worden herhaald. Vaak zal een definitie worden gebruikt om een dergelijke overkoepelende, herhalingvermijdende,

term te introduceren. Zo bepaalt artikel 4, aanhef onder c, van de Algemene bijstandswet:

‘In deze wet en de daarop rustende bepalingen wordt verstaan onder:

(...)

c. gezin:

1°. de gehuwden tezamen;

2°. de gehuwden met de tot hun last komende kinderen;

3°. de alleenstaande ouder met de tot zijn last komende kinderen.’

Door de introductie van de overkoepelende term ‘gezin’ wordt voorkomen dat steeds apart moet worden geregeld wat er geldt voor een alleenstaande ouder met kinderen. Door de juridische gelijkstelling van alleenstaande ouders met kinderen en gehuwden (met kinderen) worden herhalingen voorkomen.

#### *e. Juridische identificatie*

Van het construeren van juridische identiteit ter voorkoming van herhalingen kan niet altijd gebruik worden gemaakt. Zo kan het voorkomen dat feitencomplexen die regeling behoeven wel sterk op elkaar lijken, maar niet met elkaar geïdentificeerd kunnen worden omdat het toch om te zeer verschillende of uiteenlopende grootheden gaat. Gelijkstelling via een overkoepelende term komt dan niet in aanmerking. Toch zou je natuurlijk voorkomen dat hetzelfde verhaal twee of meer keren moet worden verteld, als de normen voor de verschillende groepen feiten of gedragingen in wezen dezelfde (kunnen of moeten) zijn. In zo’n geval kan de techniek van de juridische identificatie uitkomst bieden. Juridische identificatie wil zeggen dat voor de werking van de regeling twee feitencomplexen gelijk zullen worden behandeld. Je zegt dus niet dat twee feitencomplexen hetzelfde *zijn* (juridische identiteit), maar dat twee feitencomplexen in de regeling op dezelfde manier *behandeld* zullen worden. Artikel 6:2 van de Awb geeft een mooi voorbeeld van juridische identificatie:

#### Artikel 6:2 Awb

‘Voor de toepassing van wettelijke voorschriften over bezwaar en beroep worden met een besluit gelijkgesteld:

- a. de schriftelijke weigering een besluit te nemen, en
- b. het niet tijdig nemen van een besluit.’

Door de techniek van juridische identificatie wordt hier voorkomen dat de zaken zo worden voorgesteld alsof het niet tijdig nemen hetzelfde zou zijn als het *wél* nemen van een besluit. Om verschillende redenen zou dat ongelukkig en verwarrend zijn. Door de techniek van de identificatie wordt wel de gelijke behandeling op

een efficiënte manier bewerkstelligd, zonder dat een ongeloofwaardige indruk wordt gewekt.

### 9.7.2 Kiezen tussen verbindingstechnieken: Rödigs vuistregel

Hoe kan er nu verantwoord worden gekozen tussen herhalen of verbinden, en in het laatste geval de verschillende wetstechnische verbindingstechnieken die in de vorige paragrafen werden besproken? Naast referte aan de – in de praktijk – geschoolde intuïtie van een (ervaren) wetgevingsjurist, kan men daarvoor ook nog terecht bij de vuistregels die door de Duitse wetgevingstheoreticus Jurgen Rödиг daarvoor werden ontwikkeld.<sup>83</sup> Deze vuistregels voor de keuzen tussen verbindingstechnieken zijn ontleend aan inzichten uit de wiskundige verzamelingsleer. Het kiezen van een juiste verbindingstechniek is vooral een kwestie van het ontdekken van de overeenkomsten en de samenhang tussen de feitencomplexen die in een regeling worden genormeerd. Om snel een inzicht te krijgen in overeenkomsten en samenhang van feitencomplexen die in een regeling worden genormeerd, beveelt Rödиг aan, een regeling eerst te ontleden in de kleinste normatieve regelingselementen, door Rödиг ‘Atomisierung’ genoemd, dat wil zeggen eenheden waarbij geen enkel gebruik wordt gemaakt van een techniek om herhalingen te voorkomen. Dat levert een groter of kleiner aantal herhalingen, gedeeltelijke herhalingen, of bijherhalingen op. Vervolgens dient vastgesteld te worden of alle of sommige herhalingen het best kunnen blijven bestaan, dan wel dat ze beter kunnen worden vervangen door één van de behandelde verbindingstechnieken. Om die keuzen te kunnen maken is het van belang te weten *welke samenhang* er tussen de overeenkomende regelingselementen bestaat. Komen de herhalingen bijvoorbeeld frequent en gegroepeerd in een gedeelte van de regeling voor, of is er juist sprake van een betrekkelijk zelden voorkomende herhaling, waarbij de herhalingen ook nog eens verspreid over de regeling voorkomen.

Bij het bepalen van de samenhang tussen de herhalingen is het voor de toepassing van Rödigs vuistregel vooral van belang te weten, of:

- a. de herhalingen in de regeling betrekkelijk *frequent*, dan wel betrekkelijk *zeldzaam* voorkomen,
- b. de herhalingen *gegroepeerd* in een gedeelte van de regeling, dan wel *verstrooid* over de regeling voorkomen. Aan de hand daarvan kan het navolgende schema van Rödиг<sup>84</sup> worden toegepast.

---

83 Zie Rödиг, *a w* 1980, p 353 e v

84 Zie Rödиг, *a w* 1980, p 354 e v De Nederlandse vertaling van het schema is geïnspireerd door Hirsch Ballin, *t a p* 1984, p 85 en p 89

Wat laat de ontleding in regelingselementen zien?	1. Gegroepeerde herhaling	2. Verstrooide herhaling
<b>A. Betrekkelijk zeldzaam voorkomende herhaling</b>	<b>A.1 Aanbevolen techniek:</b>  Juridische identificatie	<b>A.2 Aanbevolen techniek:</b>  Schakelbepaling
<b>B. Betrekkelijk frequent voorkomende herhaling</b>	<b>B.1 Aanbevolen techniek:</b>  Juridische identiteit via definitie (bijvoorbeeld in een begripsbepaling)	<b>B.2 Aanbevolen techniek:</b>  Combinatie van algemeen en bijzonder deel

Dit schema kan worden gebruikt om via wetstechnische verbindingen herhalingen binnen een regeling te voorkomen, maar het kan ook worden ingezet om te zien of herhalingen tussen twee of meer regelingen wellicht kunnen worden voorkomen. Het voordeel van een schema zoals dat van Rödiger, is dat het uitnodigt tot het systematiseren van bestaande herhalingen in een regeling en hun samenhang. Als schema vormt het echter niet meer dan een baken, dat bij de koersbepaling inzake de verbindingstechnieken nuttige diensten kan bewijzen. Reden tot het uitschakelen van het doorlopende kritische denkproces over de structuur en de toegankelijkheid van een regeling mag het natuurlijk nooit vormen.

## 9.8 Homogeniteit van een regeling ten opzichte van andere regelingen

Al is wetgeven creatief werk, het belang van de toegankelijkheid van regelingen kan zich er tegen verzetten dat op het terrein van formulering, structurering en opbouw van regelingen het wiel steeds opnieuw wordt uitgevonden. Regelingen dienen namelijk niet alleen elk afzonderlijk zo toegankelijk mogelijk te zijn, ook

complexen van samenhangende regelingen moeten als geheel zo drempelloos mogelijk kunnen worden doorgrond. De vaak bekritiseerde wetgevingsfamilies dienen in dat opzicht wellicht zelfs te worden toegejuicht. Echter, het is juist vaak de combinatie van identiteit (de wetgevingsfamilies) gecombineerd met variëteit (eigen vindingen) die tot ondoorzichtige en moeilijk doordringbare wetgeving leidt. Vaak heeft het daarom zin om bij het redigeren van een regeling te kijken hoe een vergelijkbare, recente regeling op hetzelfde beleidsterrein is geredigeerd. Zijn er geen krachtige argumenten die nopen tot het aanleggen van een andere structuur, dan heeft het vaak zin de structuur van zo'n voorbeeldregeling (kritisch) op hoofdlijnen te volgen, een en ander natuurlijk binnen de bandbreedte die de Aanwijzingen voor de regelgeving daarvoor laten.

## 9.9 Literatuur bij hoofdstuk 9

Wie meer wil weten over het onderwerp formuleren en vormgeven van regelingen heeft wellicht iets aan de onderstaande titels.

Belinfante, A.D., *Wetgevingstechniek*, Bestuurswetenschappen 1962, p. 303-309  
Borman, T.C., *Aanwijzingen voor de regelgeving*, *Ars Aequi* 1993, p. 183-193  
Buuren, P.J.J. van, *Nieuwe Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek*, *Ars Aequi* 1984, p. 214-220

Buuren, P.J.J. van, *Definities in de Algemene wet bestuursrecht*, in: M. Herweijer e.a. (red.), *In wederkerigheid, opstellen aangeboden aan Prof.mr. M. Scheltema*, Deventer 1997, p. 59-71

Coopmans, J.P.A., *De afkondiging van wetten in historisch perspectief*, in: F. Stevens, D. Van den Auweele (red.), *Houd voet bij stuk; Xenia Iuris historiae*, G. Van Dievoet oblata, Leuven 1990

Coremans, H., e.a., *Beginselen van wetgevingstechniek en behoorlijk regelgeving*, derde herziene druk, Brugge 1994

Duk, W., *Techniek van wetgeving; Een experiment bij het onderwijs aan de Universiteit van Amsterdam*, in: J.A.M. van Angeren, e.a. (red.), *Kracht van wet*, Zwolle 1984, p. 279-288

Duk, W., *Recht en slecht; beginselen van een algemene rechtsleer*, Nijmegen 1999

Eijlander, Ph., *De wet stellen*, diss. KU Brabant, Zwolle 1993

Eijlander, Ph., e.a., *Nieuwe aanwijzingen voor de regelgeving*, *Nederlands Juristenblad* 1993, p. 169-175

Groenendaal, J., Inleiding tot de wetgevingstechniek, Alphen aan den Rijn 1956

Hill, H., Einführung in die Gesetzgebungslehre, Heidelberg 1982

Hirsch Ballin, E.M.H., Architectuur van wetgeving, in: J.A.M. van Angeren e.a. (red.), Kracht van wet, Zwolle 1984

Instituut voor bestuurswetenschappen, De veertien wetsfamilies, Verslag van de op 18 februari 1977 gehouden studiedag aangeboden aan S.O. van Poelje in verband met zijn afscheid van het Instituut voor bestuurswetenschappen, 's-Gravenhage 1977

Overhoff, R.W., e.a., In de regel beslist, diss. RU Leiden, Lelystad 1991

Polak, J.M., Enkele opmerkingen over de relatie tussen recht en taal, WPNR 1979, p. 471

Polak, J.M., Hanteerbare wetgeving, in: H. Drion e.a. (red.), De hanteerbaarheid van het recht, opstellen opgedragen aan mr. L.D. Pels-Rijcken, Zwolle 1981, p. 67-71

Renkema, J., Schrijfwijzer, Den Haag/Antwerpen 1995

Rödiger, J., Schriften zur juristischen Logik, Berlin/Heidelberg/New York 1980

Schokker, J.T., Wetgeving als Borromeeaanse knoop; over geïntegreerd ontwerpen van wetgeving en uitvoering, in: T.J. Schokker e.a. (red.), Wetsvoorstellen in uitvoering (preadviezen Vereniging voor wetgeving en wetgevingsbeleid), Den Haag 1998

Sebus, G., Wetgevingstechniek en de toegankelijkheid van de wet, Deventer 1984

Thornton, G.C., Legislative Drafting, derde druk, London 1987

Voermans, W.J.M., Het ontwerpen van wetten en systeemontwikkeling, of...alles moet anders? in: W.B.H.J. van de Donk, P.H.A. Frissen (red.), Over Bestuur, Recht en Informatisering, opstellen aangeboden aan prof. mr.dr. I.Th.M. Snellen, Lelystad 1998

Waaldijk, C., Motiveringsplichten van de wetgever, diss. RU Limburg, Lelystad 1994

Waaldijk, C., Wetgevingswijzer, Lelystad 1985





# Wijzigen en intrekken van regelingen

## 10.1 Wijzigen van regelingen

In de wetgevingspraktijk komt het veel vaker voor dat een bestaande wettelijke regeling gewijzigd dient te worden dan dat een complete, nieuwe regeling moet worden ontworpen. Daarom is het onderwerp van dit hoofdstuk voor de praktijk van groot belang.

Eerst gaan we – in deze paragraaf – in op vragen en (technische) aspecten die betrekking hebben op het wijzigen van regelingen, om vervolgens in 10.2 aandacht te besteden aan het wijzigen van wetsvoorstellen. Dit hoofdstuk wordt afgesloten met enkele technische punten van het intrekken van regelingen (10.3).

### *10.1.1 Nieuwe wet of wijziging bestaande?*

Alvorens in te gaan op de technische aspecten van het wijzigen van regelingen maken wij eerst enkele opmerkingen over de keuze voor het ontwerpen van een nieuwe wettelijke regeling of wijziging van de bestaande regeling. Aanwijzing 224 gaat over deze keuze.

#### **Aanwijzing 224**

Indien het voornemen bestaat in een regeling omvangrijke wijzigingen aan te brengen, wordt overwogen de regeling in te trekken en een nieuwe regeling vast te stellen.

Behalve deze kwantitatieve maatstaf uit aanwijzing 224 spelen in de praktijk nog andere overwegingen een rol bij de keuze. Zo kan het zijn dat een beperkt aantal wijzigingen ondanks hun betrekkelijk geringe aantal toch van wezenlijke invloed zijn op een wet, bijvoorbeeld door veranderingen in de aard van de primaire gedragsnorm of in de verdeling van bevoegdheden. Dat kan reden zijn om te kiezen voor een nieuwe regeling. Ook overwegingen van politieke en wetgevingstactische aard kunnen soms doorslaggevend zijn. Een bewindspersoon zal – zo wijst de praktijk uit – liever een nieuwe wet op zijn naam willen schrijven, dan een wijziging van een bestaande. Tegenover dit politieke voordeel van een nieuwe wet kan het nadeel staan van een langere behandelingsduur. Een wetswijziging zal in het algemeen sneller worden behandeld in de verschillende fasen van het wetgevings-

proces – en in het bijzonder tijdens de parlementaire behandeling – omdat de discussie zich in de regel zal richten op de voorgestelde wijzigingen en niet op de bepalingen die ongewijzigd blijven, ook al valt dat natuurlijk niet uit te sluiten. Bovendien zal een nieuwe wet meer de aandacht trekken van alle betrokkenen in het proces van wetgeving, hetgeen tot gevolg kan hebben dat de behandeling meer tijd vergt.

### *10.1.2 Afzonderlijke wijzigingswet*

In de praktijk komt het vaak voor dat de vaststelling van een nieuwe wet tevens tal van aanpassingen, wijzigingen in andere wettelijke regelingen met zich mee brengt. Zeker bij majeure wetgevingsprojecten, zoals bijvoorbeeld de Algemene wet bestuursrecht, gaat het dan vaak om een groot aantal wijzigingen. In die situatie kan worden gekozen voor het ‘splitsen’ van de nieuwe wet zelf en de bepalingen die wijziging brengen in andere regelingen. De wijzigingen staan dan niet in de ‘staart’ van de nieuwe wet, maar in een afzonderlijke aanpassings- of invoeringswet. Daarover gaat aanwijzing 225.

#### **Aanwijzing 225**

Indien de vaststelling van een nieuwe regeling een groot aantal wijzigingen in bestaande regelingen nodig maakt, wordt overwogen deze wijzigingen in een afzonderlijke regeling onder te brengen.

Een dergelijke splitsing geeft het voordeel dat bij het in procedure brengen van de nieuwe wet niet hoeft te worden gewacht op de afronding van het vaak tijdrovende wijzigingswerk. Het afzonderlijke wetsvoorstel met de wijzigingen kan dan in een later stadium in de regel snel worden afgehandeld; het gaat dan immers om een overwegend technische exercitie, in lijn met de dan inmiddels geldende wet. Dit geldt althans voor de parlementaire behandeling. Dit betekent uiteraard niet dat ook de (inter)departementale voorbereiding een fluitje van een cent is. Integendeel. Aanpassings- en invoeringsregelingen zijn vaak uitermate arbeidsintensief en kunnen wel degelijk ook leiden tot felle interdepartementale strijd. Vaak moeten departementen immers een ‘inbreuk’ op hun eigen wetgeving dulden.

Een dergelijke afzonderlijke wijzigingswet treffen we in de praktijk met twee benamingen: ‘aanpassingswet’ en de ‘invoeringswet’. Het verschil tussen beide is – zo blijkt ook uit de toelichting bij aanwijzing 225 – dat een aanpassingswet alleen bestaat uit de aanpassing van andere regelingen aan de nieuwe regeling, terwijl een invoeringswet ook vaak wijzigingen bevat van de in te voeren wet en voorziet in de inwerkingtreding van de nieuwe regeling en eventueel in overgangs-

bepalingen (zie voor een voorbeeld van beide: de Aanpassingswet derde tranche Awb en de Invoeringswet NBW, p.m. even precies nazoeken)

### *10.1.3 De techniek van het wijzigen van regelingen*

Het wijzigen van bestaande regelingen kent zo zijn eigen aanpak en geschiedt volgens de aanwijzingen van paragraaf 5.1 van de Aanwijzingen voor de regelgeving. In het vervolg gaan wij kort in op enkele verschillende punten die aan de orde zijn bij het wijzigen van regelingen. Allereerst is van belang dat wijziging van een regeling geschiedt door een regeling van gelijke orde (zie ook aanwijzing 223). Het spreekt vanzelf dat een regeling niet gewijzigd kan worden door een regeling van lagere orde; dat zou immers indruisen tegen de normenhiërarchie (zie daarover ook paragraaf 3.5.3 van dit boek). Maar ook het wijzigen van een lagere regeling door een hogere moet worden voorkomen. In die situatie kan onduidelijkheid optreden over de status van de gewijzigde bepaling. Indien bijvoorbeeld bij algemene maatregel van bestuur een wijziging wordt aangebracht in een ministeriële regeling, is de vraag of de gewijzigde bepaling de status heeft verkregen van de wijzigingsregeling (een amvb) of de status behoudt van de oorspronkelijke regeling (een ministeriële regeling). Niet alle bestanddelen van een regeling komen voor wijziging in aanmerking. Het opschrift en de aanhef vormen met het slotformulier het deel van een regeling dat slechts een eenmalige, aan het tijdstip van totstandkoming gebonden, betekenis heeft (zie daarover ook aanwijzing 226). Deze bestanddelen, die ook de considerans omvatten, worden daarom niet gewijzigd. Indien er behoefte bestaat de strekking van een wet te wijzigen, dan geschiedt dat door het opschrift en de considerans van de wijzigingswet.

Wat anders is de wijziging van het opschrift of de considerans van een wetsvoorstel. Uiteraard is wijziging daarvan (via een nota van wijziging of een opmerking in de nota naar aanleiding van het verslag) wel mogelijk en onder omstandigheden zelfs aangewezen. Ook amendering van deze bestanddelen van een wetsvoorstel is mogelijk.

Aanwijzing 227 gaat over de situatie waarin een gewijzigde of een nieuwe regeling een nieuwe grondslag biedt aan bestaande uitvoeringsregelingen. Als een bestaande wet wordt vervangen door een nieuwe en het de bedoeling is dat bestaande uitvoeringsregelingen blijven gelden, dient een bepaling te worden opgenomen overeenkomstig het model van aanwijzing 227:

*Na de inwerkingtreding van deze wet berust het/de ... (betrokken uitvoeringsregeling) op artikel ... (de nieuwe delegatiebepaling) van deze wet.*

Dezelfde aanwijzing 227 bevat ook een model voor een bepaling in de betrokken uitvoeringsregeling die de nieuwe grondslag vermeldt:

*Dit besluit/Deze regeling berust op artikel/de artikelen ... van ... (titel delegerende wet).*

Soms kan er met het oog op de toegankelijkheid van een wijzigingswet, behoefte bestaan aan een vergelijkend overzicht van de oude en de nieuwe bepalingen. Dit kan behulpzaam zijn bij de advisering door de Raad van State en de parlementaire behandeling. Een dergelijk overzicht wordt dan als bijlage bij de memorie van toelichting gevoegd (zie aanwijzing 229). Uit een oogpunt van overzichtelijkheid verdient het aanbeveling om bij wetswijziging vaker te werken met afdrukken van de oude en de voorgestelde tekst in kolommen.<sup>1</sup>

Indien bij een wijziging of bij achtereenvolgende wijzigingen een belangrijk of omvangrijk gedeelte van een regeling wordt gewijzigd, verdient het aanbeveling een integrale tekst van de regeling in haar gewijzigde vorm te publiceren. Aanwijzing 226 bevat daartoe de modelbepalingen en in de toelichting bij deze aanwijzing wordt de te volgen procedure aangegeven.

Regelingen die slechts bestaan uit de wijziging of intrekking van een of meer bestaande regelingen, kennen een bijzondere indeling: de artikelen hebben een Romeins cijfer (zie aanwijzing 234), voor iedere te wijzigen regeling wordt een afzonderlijk artikel gebruikt en binnen deze artikelen worden de verschillende wijzigingen aangeduid met hoofdletters (aanwijzing 235). Aanwijzing 238 gaat over de vernummering en verlettering bij het wijzigen van regelingen en de daarbij te betrachten terughoudendheid.

De aanwijzingen 231, 232 en 233 ten slotte geven aan op welke wijze een wijzigingsbepaling wordt geformuleerd; daarvoor kunnen de formules ‘wordt vervangen door’ en ‘komt te luiden’ worden gebruikt.

#### *10.1.4 De reparatiewet*

Onlangs is een nieuw soort (technische) wetgeving geïntroduceerd: de rijksbrede reparatiewet (Kamerstukken II, 1997/98, 25 836, nr. 3). Het gaat bij een dergelijke wet om het herstel van technische onvolkomenheden in een groot aantal wetten. Om reden van doelmatigheid is voor het eerst gekozen voor een rijksbrede aanpak. Het wetsvoorstel bevat het herstel van wetstechnische fouten (zoals verschrijvingen en onjuiste verwijzingen), van technische inconsequenties (zoals de uniformiteit van begrippen) en bepalingen die strekken tot het ‘kappen van dor hout’ in de

---

1 Die gedachte is al bepleit in het kabinetsstandpunt *Voortvarend wetgeven* (Kamerstukken II, 1993/94, 23 462, nr. 1, p. 24 en 29. Zie ook bij E. M. H. Hirsch Ballin, Een vertrouwenwekkende rol van de wetgever, *RegelMaat* 1997-6, p. 219.

wetgeving (zoals uitgewerkte overgangsbepalingen) Het is de bedoeling dat in het vervolg jaarlijks een algemene opschoning van de wetgeving plaatsvindt door middel van een dergelijke reparatiewet

## 10.2 Wijzigen van wetsvoorstellen

Wetsvoorstellen kunnen tijdens de parlementaire behandeling worden gewijzigd Het initiatief daartoe kan uitgaan van de regering of van de Tweede Kamer Paragraaf 5.4 van de Aanwijzingen voor de regelgeving bevat enkele procedurele en technische aanwijzingen voor het wijzigen van wetsvoorstellen

### *10.2.1 De nota van wijziging<sup>2</sup>*

Door de regering gewenste veranderingen in door haar ingediende wetsvoorstellen krijgen de vorm van een nota van wijziging (zie daarover en de technische vereisten waaraan de nota van wijziging dient te voldoen, aanwijzing 248) Bij de nota van wijziging hebben we te maken met inhoudelijke aanpassingen in het lichaam, eventueel het opschrift of de considerans van een wetsvoorstel. Dit in tegenstelling tot de zogenoemde nota van verbetering, waarbij het uitsluitend gaat om het herstellen van afwijkingen tussen de ingediende en de gedrukte tekst van een kamerstuk Een nota van verbetering wordt uitgebracht door het Bureau wetgeving van de Tweede Kamer, respectievelijk de griffie van de Eerste Kamer

Een nota van wijziging wordt van een toelichting voorzien, tenzij de nota tegelijk wordt ingediend met een nota naar aanleiding van het verslag en ter toelichting kan worden verwezen naar een bepaald gedeelte van de nota naar aanleiding van het verslag (zie aanwijzing 253)

Aan het gebruik van de nota van wijziging kunnen in de praktijk procedurele bezwaren verbonden zijn <sup>3</sup> Niet zelden worden nota's van wijziging ingediend zonder daarover het oordeel van de ministerraad (en dus zonder het voeren van het interdepartementaal overleg) te vragen en ook zonder de Raad van State advies te vragen Waar het gaat om wezenlijke wijzigingen, is dit bezwaarlijk. De procedurele aanwijzingen voorzien daar wel in door voor te schrijven dat ingrijpende nota's van wijziging op een wetsvoorstel de reguliere wijze van voorbereiding en behandeling in de ministerraad doorlopen (zie bijvoorbeeld aanwijzing 254, eerste onderdeel, onder c), bovendien dienen – volgens aanwijzing 277 – ingrijpende wijzigingen die door de regering op een ingediend wetsvoorstel

---

2 De procedurele aspecten van nota's van wijziging en amendementen komen ook aan de orde in hoofdstuk 12 (zie para. 12.8.3)

3 Zie daarover ook P. J. Boon, J. G. Brouwer en A. E. Schilder, *Regelgeving in Nederland*, tweede druk, Zwolle 1996, p. 47 e.v.

worden aangebracht, voor advies aan de Raad van State te worden voorgelegd, tenzij dringende redenen zich daartegen verzetten. Deze formuleringen laten echter nogal wat beoordelingsruimte aan de betrokken bewindspersoon, hetgeen er in de praktijk vaak toe leidt dat de wens van een voortvarende behandeling van het wetsvoorstel sterker is dan de behoefte om te voldoen aan de vereisten van een zorgvuldige procedure.

### 10.2.2 *Het amendement*

Wijzigingen van een ingediend regeringsvoorstel van wet op initiatief van de Tweede Kamer geschieden bij amendement. Niet alle amendementen zijn toelaatbaar. Artikel 97, eerste lid, van het Reglement van Orde van de Tweede Kamer omschrijft een amendement als ontoelaatbaar ‘indien het een strekking heeft, tegengesteld aan die van het voorstel van wet, of indien er tussen de materie van het amendement en die van het wetsvoorstel geen rechtstreeks verband bestaat’.<sup>4</sup> De Tweede Kamer beslist zelf over de toelaatbaarheid. Het is uiteraard ook aan de kamer om de te volgen procedure te bepalen. Wel is het zo dat de betrokken bewindspersoon het met het oog op zijn oordeelsvorming gewenst kan vinden om een bij amendement voorgestelde ingrijpende wijziging van een wetsvoorstel voor advies aan de Raad van State voor te leggen (zie aanwijzing 278). De regering kan – indien is gebleken dat een ingediend amendement op voldoende steun in de kamer kan rekenen – een amendement uitdrukkelijk ‘overnemen’; dan is een nota van wijziging niet nodig (zie daarover aanwijzing 249).

### 10.2.3 *De novelle*<sup>5</sup>

Aan de Eerste Kamer komt niet het recht toe om via het indienen van amendementen wijzigingen aan te brengen in wetsvoorstellen. Wel komt het in de praktijk voor dat, om tegemoet te komen aan bezwaren die leven in de Eerste Kamer, door de regering een wijzigingsvoorstel wordt ingediend op een wetsvoorstel dat in behandeling is bij de Eerste Kamer. Een dergelijk wijzigingsvoorstel, dat uiteraard eerst weer wordt voorgelegd aan de Tweede Kamer, wordt een novelle genoemd.<sup>6</sup> Aanwijzing 252 bevat daarvoor een modelbepaling.

---

4 Vgl. Boonen *et al.* 1996, p. 50 e.v. en F.H. van der Burg, *Regelgeving en bestuur*, Zwolle 1993, p. 56 en 57.

5 De procedurele aspecten van de novelle komen ook aan de orde in hoofdstuk 12 (zie para. 12.9.4).

6 De precieze omschrijvingen van het begrip novelle in de literatuur lopen uiteen. Zie daarover F.H. van der Burg, *et al.* 1993, p. 77 e.v. Met Van der Burg zijn wij van mening dat de novelle zich kenmerkt door de situatie dat een wetsvoorstel dat strekt tot wijziging van een bij de Eerste Kamer aanhangig wetsvoorstel op dezelfde dag wordt bekrachtigd als het oorspronkelijke wetsvoorstel.

### 10.3 Intrekken van regelingen

Bij de vervanging van een regeling door een nieuwe regeling wordt de oude regeling uitdrukkelijk ingetrokken (zie aanwijzing 240). Van de wetgever mag worden verwacht dat expliciet en zo duidelijk als mogelijk wordt bepaald welke regeling geldt.<sup>7</sup> Dit betekent dat niet kan worden volstaan met een beroep op het beginsel dat een vroegere regeling ter zijde wordt gesteld door een latere; de vroegere regeling dient uitdrukkelijk te worden ingetrokken. Dat geschiedt door een regeling van gelijke orde of door een regeling van hogere orde indien de in te trekken lagere regeling niet wordt vervangen door een lagere regeling van gelijke orde (zie aanwijzing 241).

Intrekking van een regeling geschiedt – zo geeft aanwijzing 242 aan – overeenkomstig het volgende voorbeeld:

*De Vuurwapenwet 1919 wordt ingetrokken.*

Uitvoeringsregelingen van een ingetrokken wet behoeven niet uitdrukkelijk te worden ingetrokken; zij vervallen van rechtswege. Daaruit volgt dat, indien die regelingen behouden moeten blijven, daarvoor een nieuwe wettelijke grondslag in het leven moet worden geroepen (zie ook aanwijzing 243 en hiervoor in paragraaf 10.1.3).

Uitgewerkte regelingen worden niet ingetrokken. Tenslotte is van belang dat het intrekken van een regeling waarbij wijzigingen in een andere regeling zijn aangebracht, niets afdoet aan die wijzigingen (zie aanwijzing 245). Deze blijven van kracht.

---

<sup>7</sup> Onder omstandigheden wordt in de praktijk wel eens gekozen voor een bepaling van algemene strekking die diverse andere bepalingen in de wetgeving opheft. Deze techniek is bijvoorbeeld gehanteerd bij de Herzieningswet adviesstelsel. Zie daarover de bijdrage van J. W. C. van Bergen en J. A. A. Smeekens, *Pennestreek of paperback?*, *RegelMaat* 1995/6, p. 234 e.v.





## Implementatie van communautair recht

### 11.1 Het implementeren van EG-besluiten in Nederland

#### 11.1.1 Het begrip 'implementeren'

In hoofdstuk 5 zagen we al dat, op grond van het communautair recht, lidstaten niet kunnen volstaan met het gedogen van de werking van het gemeenschapsrecht, maar dat ze zich ook dienen in te spannen voor de verwezenlijking van het communautair recht. Die inspanningsverplichting vloeit voort uit het beginsel van de *gemeenschapstrouw*, dat onder andere in artikel 10 (5 oud) van het EG-verdrag is neergelegd.<sup>1</sup> Juridisch bezien, houdt die inspanningsverplichting in dat het nationale recht wordt gewijzigd conform hetgeen het communautair recht vordert. Het proces waarbij het nationale recht conform het communautair recht wordt gewijzigd, wordt meestal aangeduid als 'implementatie' van EG-recht.

Implementatie heeft een wat weidse betekenis en wordt gebruikt voor de aanduiding van verschillende soorten processen en handelingen die zich afspelen bij de introductie van het communautair recht in de nationale rechtsorde. De Aanwijzingen voor de regelgeving huldigen een beperkter, meer op wetgevingsaspecten toegespitst, implementatiebegrip. Aanwijzing 328 bepaalt:

In dit hoofdstuk wordt verstaan onder implementatie: de uitvoering van een bindend besluit van de Raad van de Europese Unie, van het Europese Parlement en de Raad gezamenlijk of van de Commissie van de Europese Gemeenschappen in het nationale recht, door middel van het vaststellen van algemeen verbindende voorschriften.<sup>2</sup>

Volgens deze definitie vallen de effecten van niet-bindende EG-besluiten, handelingen van de EG-instellingen met een feitelijke karakter, uitspraken van het Hof en dergelijke buiten het implementatiebegrip, al kunnen ze (indirect) zeer

- 
- 1 Onderdelen van de inspanningsverplichting zijn ook neergelegd in artikel 249 (189 oud) EG-verdrag. Verder gebeurt het ook wel dat de inspanningsverplichting die artikel 10 (5 oud) EG-verdrag oplegt, verder wordt gespecificeerd in een specifieke opdracht – bijvoorbeeld in een EG-richtlijn.
  - 2 Eenzelfde definitie wordt gehuldigd door de 101 Praktijkvragen over de implementatie van EG-besluiten, Ministerie van Justitie, sector wetgevingskwaliteitsbeleid, Den Haag 1998, p. 18. Zie voor de bronnen van deze definitie ook Commissie voor de toetsing van wetgevingsprojecten (CTW), *Implementatie van EG-regelgeving in de nationale rechtsorde*, 's-Gravenhage 21 december 1990, CTW 90/22, p. 5.

zeker tot aanpassing van het nationale recht nopen. Ook maatregelen ter verwezenlijking van het communautair recht in de Nederlandse rechtsorde die niet de vorm aannemen van algemeen verbindende voorschriften – zoals feitelijke maatregelen – worden niet begrepen onder deze definitie.

Wat voor soort activiteiten houdt het uitvoeren van bindende EG-besluiten in zijn algemeenheid nu in? Hier wordt verschillend over gedacht.

Zo bestaat er volgens Mortelmans en Van Rijn<sup>3</sup> bij implementatie van EG-regelingen ten eerste een verschil tussen *omzetting* en *uitvoering*. Omzetting is in dit geval gereserveerd voor de inspanningen van lidstaten bij het introduceren van EG-richtlijnen in de nationale rechtsorde, dat wil zeggen het vertalen van het door een EG-richtlijn geleverde resultaat in nationale vormen en middelen. Het gaat hierbij om een inhoudelijke operatie die direct is gericht op de ‘eerste-lijns’ verwezenlijking van het communautair recht. Onder implementatie in de vorm van uitvoering verstaan Mortelmans en van Rijn het treffen van (andere dan omzettings-) maatregelen die als noodzakelijk sluitstuk voor een gemeenschapsregeling dienen. Dergelijke maatregelen bestaan bijvoorbeeld uit het *aanpassen* van nationale regels aan het communautair recht (bijvoorbeeld door opheffing van een nationale maatregel die in strijd is met het gemeenschapsrecht), het treffen van maatregelen waardoor de uitvoering (door middel van het bij maatregel instellen of aanwijzen van uitvoerende instanties) of handhaving van het communautair recht verzekerd wordt (bijvoorbeeld door middel van het instellen van sancties of vormen van rechtsbescherming). Het gaat hierbij om de ‘tweede-lijns’ verwezenlijking van het communautair recht, door middel van het opstellen van bepalingen die de introductie en effectuering van het communautair recht binnen het nationale recht als het ware begeleiden. Naast de abstracte omzetting en uitvoering door middel van regelingen, onderscheiden Mortelmans en Van Rijn nog de concrete toepassing en handhaving, dat wil zeggen de feitelijke maatregelen die lidstaten moeten treffen om de verwezenlijking van het communautair recht te garanderen. Het gaat hierbij om concrete handelingen zoals het vervolgen van overtredingen, het betalen van interventiebedragen en dergelijke.

### *11.1.2 Implementeren volgens de 101 Praktijkvragen*

Volgens de *101 Praktijkvragen over de implementatie van EG-besluiten* (verder: de 101 Praktijkvragen), die vanaf 1995 en laatstelijk in 1998 door de minister van

---

3 Vgl. K.J.M. Mortelmans, T.P.J.N. van Rijn, Europese regelgeving en Nederlandse implementatie, *Nederlands tijdschrift voor bestuursrecht* 1992, afl. 2, p. 78-79.

Justitie<sup>4</sup> zijn vastgesteld als aanwijzingen voor de rijksdienst, omvat implementatie van EG-besluiten – voor zover voor wetgevers van belang – de volgende elementen:<sup>5</sup>

- a. het vastleggen van de in EG-besluiten gewaarborgde rechten en verplichtingen;
- b. het aanpassen van met die besluiten strijdige nationale regelingen;
- c. het creëren van de noodzakelijke uitvoerings- en handavingsstructuren;<sup>6</sup>
- d. kennisgeving aan de Commissie van (ontwerp-)implementatieregelingen.

In het vervolg van dit hoofdstuk zullen deze vier thema's als leidraad van behandeling dienen.

In de 101 Praktijkvragen wordt, bij het bekijken van de betekenis van deze implementatiethema's een methode in zeven stappen aanbevolen waarin stapsgewijs de belangrijkste sub-elementen aan de orde komen die bij de implementatie van EG-besluiten van belang zijn. Achtereenvolgens betreffen die zeven stappen:

- 1°. ga na of het EG-besluit implementatie behoeft;
  - 2°. ga na welke bepalingen van het EG-besluit implementatie behoeven;
  - 3°. ga na hoe de bepalingen van het EG-besluit die implementatie behoeven, moeten worden geïmplementeerd;
  - 4°. ga na welke voorzieningen getroffen moeten worden op het vlak van de uitvoering, handhaving en rechtsbescherming;
  - 5°. ga na in hoeverre nieuwe regelgeving nodig is;
  - 6°. ga na welk met het EG-besluit strijdig recht aanpassing behoeft;
  - 7°. ga na welke procedures bij de implementatie moeten worden doorlopen.
- In het onderstaande zullen de meeste van deze stappen uit de 101 Praktijkvragen aan de orde komen.

---

4 De meest recente versie van de *101 Praktijkvragen over implementatie van EG-besluiten*, is van 1998, uitgegeven door SDU in Den Haag in de serie Gereedschap voor de wetgevingspraktijk (deel 2)

5 Zie ook de toelichting bij aanwijzing 32. Zie ook p. 5 van de *101 Praktijkvragen*

6 Hieronder mede begrepen het feitelijk verzekeren van de uitvoering en de handhaving van (geïmplementeerd) communautair recht. Immers, met het vaststellen van algemeen verbindende voorschriften wordt de verwezenlijking van het communautaire recht nog niet als vanzelf gegarandeerd. Zie ook Mortelmans en Van Rijn, t.a.p. 1992 en V.J.J.M. Bekkers, J.M. Bonnes, A.J.C. de Moor-van Vught en W.J.M. Voermans, *Brussel en Nederland tegenliggers, spookrijders of reisgenoten?*, Zwolle 1993, p. 8

## 11.2 Het vastleggen van de in EG-besluiten gewaarborgde rechten en verplichtingen

### *11.2.1 Implementatie van (bepalingen van) EG-besluiten in Nederland*

Uit het in artikel 10 (5 oud) EG-verdrag verwoorde beginsel van de gemeenschaps-trouw volgt dat lidstaten verplicht zijn alle bijzondere en algemene maatregelen te treffen welke geschikt zijn om de nakoming van de uit het Verdrag of de handelingen van de instellingen voortvloeiende verplichtingen te verzekeren. Lidstaten zijn dus zelf verplicht de doorwerking van het EG-recht, waar nodig, binnen de nationale rechtsorde te realiseren door daartoe de noodzakelijke implementatiemaatregelen te treffen. Zowel het primaire communautair recht (met als voornaamste bron de verschillende verdragen EEG, EGKS en Euratom en de besluiten en verdragen tot wijziging daarvan) als het secundaire gemeenschapsrecht (voornamelijk gevormd door de bindende besluiten van het Parlement – al dan niet in samenwerking met de Raad - de Raad en de Commissie) kunnen in deze zin (nadere) uitvoeringsmaatregelen behoeven binnen de lidstaten.

Voor het garanderen van de volledige en onverkorte werking van het gemeenschapsrecht kunnen de lidstaten in de meeste gevallen niet volstaan met het passieve tolereren van de rechtstreekse werking van de daarvoor vatbare normen van gemeenschapsrecht, maar zullen ze vaak ook zelf actief in het geweer moeten komen om het nationale recht (verder) in overeenstemming te brengen met het gemeenschapsrecht, de gemeenschapsnormen uit te doen voeren (door met de uitvoering belaste instanties aan te wijzen), te handhaven (o.a. door te sanctioneren, te controleren en overtredingen te (doen) vervolgen) en toe te passen.

In de meeste gevallen zal een lidstaat dus actie moeten ondernemen om de doorwerking van het communautair recht te bevorderen. De omvang van die activiteiten wordt door het aan de orde zijnde EG-besluit bepaald. Naar soort gemeten, zal een EG-richtlijn in zijn algemeenheid tot de meest omvangrijke implementatiemaatregelen aanleiding geven. Immers, een EG-richtlijn roept voor een lidstaat de verplichting in het leven het door de richtlijn gewenste resultaat in de nationale rechtsorde te verwezenlijken.<sup>7</sup> Dat betekent bijvoorbeeld dat de rechtswerking van het bepaalde in de richtlijn zelf nog moet worden gerealiseerd. Die rechtswerking bestaat al in het geval van EG-verordeningen, die verbindend zijn in al hun onderdelen en rechtstreeks toepasselijk in elke lidstaat. Echter, ook EG-verordeningen kunnen nog andere implementatiemaatregelen nodig maken, bijvoorbeeld in het kader van de uitvoering of handhaving van het bepaalde in een verordening.

---

7 Zie artikel 10 (5 oud) jo. artikel 249 (189 oud) EG-verdrag.

Voor de implementatie van EG-besluiten kunnen verschillende soorten maatregelen en instrumenten worden gebruikt. Naast juridische maatregelen, zoals regels en besluiten, worden EG-besluiten ook vaak geïmplementeerd met feitelijke maatregelen. Hoe belangrijk die feitelijke maatregelen ook kunnen zijn, hier blijven ze verder buiten beschouwing. In het vervolg zullen we alleen – in het verlengde van de aangehangen implementatiedefinitie – de implementatie van EG-besluiten via algemeen verbindende voorschriften behandelen.

*a. Soms geen implementatie nodig van (bepalingen van) EG-besluiten*

Het secundaire gemeenschapsrecht in de vorm van bindende EG-besluiten, zal nagenoeg in alle gevallen aanleiding vormen tot enige vorm van implementatie-actie, hoe gering dan ook. In enkele gevallen hoeft een lidstaat, in dit geval Nederland, echter geen actie te ondernemen. Daarin zijn twee situaties te onderscheiden, te weten het geval waarin een geheel EG-besluit geen implementatie behoeft en de situatie waarin enkele bepalingen van EG-besluiten geen implementatie behoeven.

*1°. Implementatie van gehele EG-besluiten is niet nodig indien:*

aa. een EG-besluit Nederland niet aangaat;

Een voorbeeld hiervan vormt Richtlijn nr. 92/122/EEG (*PbEG* L 409) waarbij de Helleense Republiek wordt gemachtigd de liberalisatie van bepaalde kapitaalverrichtingen uit te stellen.

bb. het EG-besluiten betreft die *zuivere* codificatie behelzen;

Codificatie betekent in dit verband het samenbrengen in één nieuw besluit (een tekst) van een richtlijn of een verordening en van alle nog van kracht zijnde wijzigingen die dat instrument heeft ondergaan. Er bestaan verschillende vormen van dergelijke codificatie. Een codificatie wordt *constitutief* genoemd indien zij gepaard gaat met de intrekking van de oude teksten. Bij *zuivere (constitutieve) codificatie* gaat het om EG-besluiten die een codificatie van eerdere besluiten bevatten, waarbij deze eerdere besluiten worden ingetrokken, zonder dat dit materiële veranderingen met zich meebrengt. Een zuiver codificatiebesluit hoeft zelf geen implementatie. Wel zal het vaak nodig zijn het zuivere codificatiebesluit na te lopen om te zien of besluiten en/of bepalingen zijn vernummerd. Wordt namelijk naar gecodificeerde besluiten in nationale regelingen verwezen, dan zal een dergelijke verwijzing moeten worden aangepast. Bij *codificatie met herschikking* gaat het om EG-besluiten die naast codificatie van bestaande

EG-wetgeving ook materiële wijzigingen (bijwerking, aanvulling, wijziging etc.) van de oorspronkelijke besluiten bevatten. Deze vorm van codificatie is ook constitutief, omdat zij gepaard gaat met de intrekking van eerdere besluiten.<sup>8</sup> Codificatiebesluiten met herschikking behoeven wel implementatie. Meestal bevatten ze ook een implementatie-opdracht en een implementatietermijn. *Declaratoire codificatie* (ook wel coördinatie of consolidatie genoemd) is een niet-officiële vorm van codificatie, waarbij een doorlopende tekst wordt vervaardigd van een aantal samenhangende EG-besluiten en hun wijzigingen, die in de C-editie van het Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen wordt afgedrukt. Deze vorm van codificatie is in feite slechts een vorm van her-publicatie en laat de betrokken besluiten volledig in stand. Ze heeft slechts documentaire waarde en geen rechtsgevolgen.

cc. het EG-besluiten betreft waaraan geheel met *feitelijk handelen* gevolg kan worden gegeven.

Een voorbeeld hiervan vormt Richtlijn nr. 82/606/EEG (*PbEG* L 247) betreffende het organiseren van enquêtes door de lidstaten naar de verdiensten van vaste arbeiders en seizoenarbeiders die werkzaam zijn in de landbouw. Door het houden van deze enquêtes wordt geheel gevolg gegeven aan het bepaalde in de richtlijn.

*2°. Implementatie van bepalingen van EG-besluiten, door nieuw in het leven te roepen juridische maatregelen, is niet nodig in geval:*

aa. het bepalingen betreft die louter het doel van het besluit omschrijven of een typering van het besluit omvatten;

Omdat communautaire instellingen en organen slechts bevoegdheden uit kunnen oefenen die het EG-verdrag hen vergunnen (attributiebeginsel),<sup>9</sup> en bovendien slechts dan hun taken en bevoegdheid mogen uitoefenen indien er een bevoegdheid toe bestaat en die taak niet beter of noodzakelijkerwijs door een lidstaat kan of moet worden uitgevoerd gezien de aard

---

8 Het komt ook wel voor dat EG-besluiten ingetrokken worden, zonder dat er een nieuw besluit voor in de plaats komt. In zo'n geval zal moet worden nagegaan wat de betekenis van een dergelijke intrekking is voor het nationale recht. Zo kan er bijvoorbeeld in nationale regelingen zijn verwezen naar het ingetrokken EG-besluit, of het ingetrokken besluit kan de grondslag of reden doen ontvallen aan een nationale maatregel. Ook gebeurt het wel dat – bepalingen van – EG-besluiten hun gelding van rechtswege verliezen omdat ze slechts tijdelijk bedoeld waren. Dat een EG-besluit slechts een tijdelijke werking heeft, betekent echter niet dat ze daarom niet volledig, tijdig en correct zouden moeten worden geïmplementeerd. Zie de vragen 62a en 62b 101 *Praktijkvragen*.

9 Artikel 3 jo. artikel 5 (3B oud) EG-verdrag.

van de materie (subsidiariteitsbeginsel),<sup>10</sup> wordt in veel EG-besluiten omslachtig relaas gedaan van de bevoegdheidsbasis en het doel van een EG-besluit. Veelal worden de gronden en motieven voor een EG-besluit in de preambule opgenomen. Ook gebeurt het wel dat het doel van een EG-besluit apart in een (van de) eerste artikelen van het besluit wordt opgenomen. Een dergelijke bepaling leent zich naar zijn aard niet voor implementatie. Dergelijke bepalingen die het doel van de EG-regeling bevatten, kunnen wel richtinggevend zijn bij de hantering van bestuursbevoegdheden of interpretatievraagstukken die zich onder de EG-regeling voor kunnen doen.

bb. de bepalingen inhoudelijk beperkt zijn tot bevoegdheden en verplichtingen voor EG-instellingen;

Een voorbeeld: artikel 17 van Richtlijn nr. 91/477/EEG inzake de controle op de verwerving en het voorhanden hebben van wapens (*PbEG* L 256) bepaalt dat binnen vijf jaar na de omzetting van deze richtlijn door de lidstaten de Commissie verslag uitbrengt bij het Europese Parlement en de Raad over de situatie die is ontstaan door de toepassing van deze richtlijn. Vanzelfsprekend kunnen en hoeven lidstaten deze bepaling niet te implementeren.

cc. de bepalingen louter EG-besluitvormingsprocedures regelen;

Artikel 4, derde lid, van Richtlijn nr. 91/157 EEG (*PbEG* L 78/38) inzake accu's en batterijen die gevaarlijk stoffen bevatten, bepaalt: 'de Commissie stelt, volgens de procedure van artikel 10, de nadere bijzonderheden van het merktekenstelsel op. Deze nadere bijzonderheden worden bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen*.' Deze besluitvormingsprocedure zelf hoeft niet te worden geïmplementeerd, wel geeft het resultaat van de procedure, dat wil zeggen de nadere bijzonderheden van het merktekenstelsel, aanleiding tot (nadere) implementatie-aandacht.

dd. de bepalingen opties bevatten waarvan Nederland geen gebruik wenst te maken;

In een aantal gevallen komt het wel voor dat EG-besluiten zoals EG-richtlijnen, de lidstaten de mogelijkheid geven iets extra's te doen. Een voorbeeld daarvan vormt artikel 8 van de Richtlijn nr. 80/665/EEG (*PbEG* L 180) betreffende de bestrijding van ringrot bij aardappelen. Deze bepaling

---

10 Neergelegd in artikel 5 (3B oud) EG-verdrag.

biedt de lidstaten de mogelijkheid om aanvullende of strengere maatregelen ter bestrijding van ringrot bij aardappelen of ter voorkoming van de verspreiding ervan vast te stellen, voorzover dergelijke maatregelen daarvoor noodzakelijk zijn. Het zal duidelijk zijn dat, indien een lidstaat dat wenst, deze extra optie niet behoeft te worden geïmplementeerd.

ee. de bepalingen niet (mede) tot Nederland gericht zijn;

Bepalingen van EG-richtlijnen richten zich soms maar tot een of enkele lidstaten, of hebben soms betrekking op situaties die bijvoorbeeld in Nederland niet voorkomen. Het feit overigens dat in een EG-besluit bepalingen voorkomen betreffende situaties die zich in Nederland (nog) niet voordoen, betekent niet dat daardoor dergelijke bepalingen niet tot Nederland gericht zijn. Indien een situatie zich in Nederland niet voordoet en niet *kan* voordoen, is Nederland bevrijd van de plicht tot implementeren van een bepaling die op een dergelijke situatie ziet. Indien het echter zo is dat een situatie zich (nog) niet voordoet, maar in de toekomst wellicht voor zou kunnen doen, dan dient een bepaling die daarop ziet wel degelijk te worden geïmplementeerd. Nederland ondervond dit bij gelegenheid van de implementatie van de zogenoemde Vogelrichtlijn (Richtlijn nr. 79/409/EEG) die een verbod eiste van het jagen of achtervolgen van wild met een vliegtuig. Die situatie kwam tot dan toe in Nederland niet voor, maar dat ontsloeg Nederland niet van de plicht dit verbod te implementeren nu deze situatie wellicht in de toekomst wel voor zou kunnen komen.<sup>11</sup>

ff. er al een nationale regeling, maatregel of juridisch regime bestaat;

Soms voorzien bestaande nationale regelingen of bestaand nationaal recht al geheel of gedeeltelijk – dit laatste komt meer voor – in datgene wat een richtlijn als het te bewerkstelligen resultaat definieert. In die gevallen kan voor de implementatie geheel of gedeeltelijk worden volstaan met nationale regelgeving of nationaal recht.

Gehele of gedeeltelijke implementatie van bepalingen van een EG-richtlijn door middel van *bestaande nationale regelgeving* zal vooral voorkomen wanneer in het nuttig resultaat dat de richtlijn vergt, reeds wordt voorzien door een autonoom – dat wil zeggen niet ter uitvoering van een EG-besluit – door Nederland zelf vastgestelde regeling. Een lichtvaardig oordeel hierover is riskant. De bestaande nationale bepalingen zullen het EG-besluit afdoende, dat wil zeggen volledig en voldoende specifiek en nauwkeurig, moeten afdekken om door de beugel te kunnen. Vooral in situaties waarin

---

11 Zie zaak C-339/87, *Jur.* 1990, p. I-851.



bestaande nationale regelingen ontheffingsmogelijkheden bevatten ten opzichte van EG-besluiten, is extra waakzaamheid geboden.<sup>12</sup> Een en ander betekent dat steeds een zorgvuldig onderzoek noodzakelijk is. Met nationale regelgeving ter implementatie van een EG-besluit kan ook worden volstaan als in reeds vastgestelde nationale regelingen dynamische verwijzingen zijn opgenomen, dat wil zeggen verwijzingen naar een EG-besluit en de toekomstige wijzigingen. Wordt nu het EG-besluit waarnaar wordt verwezen, zelf gewijzigd, dan zal in het algemeen kunnen worden volstaan met de dynamisch verwijzende nationale regeling.

Naast bestaande nationale regelingen gebeurt het ook wel dat in het nuttig resultaat dat bepalingen uit EG-richtlijnen vergen, reeds wordt voorzien door vaste jurisprudentie of bepaalde algemene rechtsbeginselen zoals de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Indien jurisprudentie of algemene rechtsbeginselen volstaan, dan wordt dit wel implementatie door middel van *'algemene juridische context'* genoemd. In het licht van de jurisprudentie van het Hof van Justitie is de ruimte om via algemene juridische context te implementeren, gering. Het Hof zal namelijk steeds nagaan of de bepalingen van een richtlijn wel naar vorm (voldoende kenbaar en dwingend?) en inhoud (voldoende duidelijk en nauwkeurig?) op een juiste en volledige wijze in het nationale recht is uitgevoerd. Voor implementatie via een verwijzing naar vaste Nederlandse jurisprudentie betekent dit dat het voor Nederland in een dergelijk geval vaak lastig zal zijn aan te tonen dat dergelijke rechtspraak voldoende specifiek en bestendig is, zoals het Hof dat eist van implementatiemaatregelen. Slechts vaste rechtspraak gekoppeld aan een reeds bestaande bepaling zal aan de eis van bestendigheid en specificiteit kunnen voldoen. Ook voor implementatie door middel van algemene rechtsbeginselen, zoals de algemene beginselen van behoorlijk bestuur is de ruimte klein, zeker ook omdat die beginselen veelal in jurisprudentie zijn ontwikkeld. De inwerkingtreding van de Algemene wet bestuursrecht, waarbij veel van de Nederlandse ongeschreven beginselen van behoorlijk bestuur zijn geconstitutionaliseerd, heeft er inmiddels wel voor gezorgd dat op dit terrein niet langer steeds hoeft te worden verwezen naar de bewerkelijke *'algemene juridische context'* als implementatievorm.

Indien Nederland meent dat ter implementatie van bepalingen van een EG-besluit kan worden volstaan met bestaande nationale regelingen, of bestaande algemeen juridische context dan wordt – indien het een EG-besluit betreft dat de verplichting kent om de EG-Commissie van de implementatiemaatregelen op de hoogte te stellen<sup>13</sup> – de EG-Commissie daarvan in kennis gesteld onder mededeling van de bestaande nationale

12 Zie vraag 22a uit de 101 Praktijkvragen.

13 Zie aanwijzing 346.

regelingen (c.q. algemene juridische context) die reeds aan het te implementeren besluit voldoen en wordt in de Staatscourant mededeling gedaan van het te implementeren besluit, van de bestaande nationale regelingen die reeds voldoen aan het te implementeren besluit (bij voorkeur met een transponeringstabel) en de implementatietermijn.<sup>14</sup> Zie verder over dit onderwerp paragraaf 11.5.4.

gg. van bepalingen waaraan door louter feitelijk handelen gevolg kan worden gegeven.

### *11.2.2 Eisen aan de nationale implementatievormen en -middelen*

In de meeste gevallen zullen de tot het secundaire gemeenschapsrecht behorende bindende EG-besluiten – althans bepalingen uit die besluiten, nog juridische implementatie behoeven. Veelal zal daarbij ook de implementatie via algemeen verbindende voorschriften een van de opties zijn. Al kunnen ook, zoals we al stelden, bepalingen die behoren tot het primaire gemeenschapsrecht implementatie behoeven, in de meeste gevallen zullen het EG-verordeningen en EG-richtlijnen zijn die regelgevende activiteiten nodig maken. Bij EG-richtlijnen zal dit meestal de meeste inspanningen vergen, omdat de bepalingen van richtlijnen, in tegenstelling tot verordeningen, niet rechtstreeks verbinden in al hun onderdelen en rechtsreeks doorwerken in de rechtsorde van de lidstaat.

#### *a. Implementatie van EG-richtlijnen*

Het bijzondere aan EG-richtlijnen is eigenlijk dat ze in de periode waarbinnen ze moeten worden geïmplementeerd, nog geen rechtstreekse werking hebben en het aan de lidstaten is opgedragen die rechtstreekse werking van rechten en verplichtingen uit een richtlijn binnen de nationale rechtsorde te verzekeren. EG-richtlijnen bevatten, zoals we het eerder noemden, een opdracht tot verwezenlijking van het door de richtlijn gevergte resultaat, waarbij het aan de lidstaten is overgelaten de meest geschikte vormen en middelen te kiezen. Is eenmaal aan die opdracht voldaan, dat wil zeggen is het door de richtlijn gevergte resultaat – naar de letter van de richtlijn – verzekerd, dan is daarmee de implementatietaak van de nationale overheid niet steeds afgerond. Zelfs al bepaalt een EG-richtlijn hier niets over, dan nog zal de nationale wetgever zich af dienen te vragen of met de geïmplementeerde richtlijn (tegenstrijdige) regelgeving dient te worden aangepast, en dient er een passende vorm voor de uitvoering en handhaving van de geïmplementeerde richtlijn te worden gezocht. Dergelijke vragen kunnen in een aantal gevallen overbodig blijken omdat de richtlijn zelf al voorschrijft hoe en op welke manier in de uitvoering en de handhaving moet worden voorzien. De

---

14 Zie vraag 42 101 *Praktijkvragen* en aanwijzing 346.

uitvoerings- en handhavingsvragen behoren dan tot de opdracht van de richtlijn zelf

Hiermee lopen we echter al op de zaken vooruit. Voordat we aan deze vragen toekomen, is het van belang te weten welke vormen en middelen de Nederlandse overheid, met name de nationale wetgever, ten dienste staan om het door een EG-richtlijn geleverde resultaat te verzekeren. Niet eender welke vorm of middel is geschikt. De vrije keuze van die vorm en middelen ter implementatie van EG-richtlijnen is op twee manieren beperkt. Ten eerste zijn er communautaire eisen die de keuze beheersen en ten tweede zijn er ook nationale beperkingen. We zullen ze hieronder beide in het kort bespreken.

#### *b De omzettingsruimte van lidstaten communautaire eisen*

Artikel 249 (189 oud), derde lid, van het EG-verdrag laat nationale instanties ogenschijnlijk geheel vrij om bij de omzetting van richtlijnen de meest geeignende vorm en middelen te kiezen, mits het door de richtlijn geleverde resultaat maar wordt bereikt. De vrijheid van de lidstaten in dit opzicht is echter principieel beperkt: het betreft een doelgebonden vrijheid.

Die beperkingen vloeien voort uit de jurisprudentie die het Hof van Justitie op basis van artikel 10 (5 oud) jo. artikel 249 (189 oud), derde lid, EG-verdrag tot stand heeft gebracht ten aanzien van de implementatie van richtlijnen. We zullen hier die beperkingen even kort recapituleren. Die jurisprudentie van het Hof heeft ten aanzien van de implementatie van richtlijnen betrekking op twee hoofdzaken:

- 1° de inhoudelijke resultaatsverplichting,
- 2° de omzettingvorm en -middelen

#### *1° De jurisprudentie van het Hof ten aanzien van de resultaatsverplichting*

Ten aanzien van de inhoudelijke resultaatsverplichting uit artikel 249 (189 oud), derde lid, EG-verdrag wordt in de jurisprudentie van het Hof de eis gesteld dat richtlijnen *tijdig en correct* (d.w.z. volledig en voldoende nauwkeurig) worden omgezet.

*Tijdige implementatie* van een EG-richtlijn houdt in dat de implementatiemaatregelen binnen de daarvoor in de richtlijn gestelde termijnen moeten zijn vastgesteld én dat die maatregelen in werking moeten zijn getreden bij ommekomst van de implementatietermijn.<sup>15</sup> Van deze eis kan alleen worden afgeweken indien de richtlijn daartoe zelf machtigt. Soms bevatten EG-richtlijnen bijvoorbeeld bepalingen die uitgestelde inwerkingtreding van implementatiemaatregelen mogelijk maken om op die manier een overgangstermijn te creëren waarin de normadressaten

---

<sup>15</sup> Zie artikel 254 (191oud) EG-verdrag voor de inwerkingtredingstermijnen van een EG-richtlijn.

zich in kunnen stellen op het nieuwe regime. Zo'n overgangstermijn wordt ook wel een 'uitverkoopstermijn' genoemd. Het gunnen van overgangstermijnen in nationale implementatieregelingen buiten de implementatietermijn en zonder dat de EG-richtlijn ertoe machtigt, is echter uit den boze. EG-richtlijnen bepalen zelf hun eigen omzettingstermijn. Meestal ligt die tussen de 12 en 18 maanden. *Niet-tijdige* omzetting van een EG-richtlijn kan ernstige gevolgen hebben. Het kan, onder omstandigheden, leiden tot rechtstreekse werking van het bepaalde in de richtlijn zelf,<sup>16</sup> schade-aansprakelijkheid van de in verzuim zijnde lidstaat,<sup>17</sup> en ingrijpende consequenties op het vlak van de rechtsbescherming.<sup>18</sup>

Naast een tijdige omzetting vergt het Hof ook dat richtlijnen *correct*, dat wil zeggen *volledig* en voldoende *nauwkeurig* worden omgezet.

Het gebod van *volledigheid* brengt mee dat niet kan worden volstaan met een gedeeltelijke implementatie van een richtlijn of een implementatie op hoofdlijnen. Dit betekent bijvoorbeeld dat indien gekozen wordt om gedecentraliseerde overheden gedeelten van een EG-richtlijn te laten implementeren, de implementatie eerst dan volledig zal zijn, indien die lokale overheden ook daadwerkelijk geïmplementeerd hebben en niet eerder. Voor de overschrijding van de implementatietermijn geldt geen excuus op grond van de nationale competentieverdeling. *Voldoende nauwkeurige* implementatie vergt dat de richtlijn inhoudelijk correct wordt omgezet. Daarvoor is het niet noodzakelijk dat richtlijnbepalingen formeel en woordelijk in uitdrukkelijke specifieke bepalingen van nationale regelgeving zijn vervat, mits het nuttig effect (het resultaat) van de richtlijn maar wordt verzekerd en recht wordt gedaan aan de eisen van rechtszekerheid en duidelijkheid in de door de richtlijn beoogde rechtssituatie. Dit houdt in dat richtlijnomschrijving:

aa.

niet noodzakelijk een geheel nieuw, op de inhoud en de systematiek van de richtlijn afgestemd wettelijk kader behoeft. Aansluiting bij bestaande wettelijk regelgeving verdient zelfs de voorkeur (aanwijzing 338) onder andere uit wetssystematische en tijdsoverwegingen. De bestaande regelingen moeten de richtlijnbepalingen die ze implementeren vanzelfsprekend wel voldoende afdekken. Nota bene, indien een EG-richtlijn (of -besluit) geheel via bestaande regelgeving wordt geïmplementeerd, dan dient daarvan –

---

16 Zie voor een voorbeeld uit de jurisprudentie HvJEG zaak 8/81, Becker, *Jur* 1982, p. 59 e v., HvJEG 9 maart 1978, 106/77, Simmenthal, *Jur* 1978, p. 629-658

17 Zie HvJEG 19 november 1991, C-6/90 en C-9/90, Francovich, *Jur* I-2433

18 Deze consequenties vloeien voort uit het in 1991 gewezen Emmot-arrest van het Hof van Justitie. Daarin sprak het Hof kort samengevat uit dat zolang een lidstaat een richtlijn niet correct heeft omgezet, de nationale autoriteiten aan particulieren die zich tot de rechter wenden, niet mogen tegenwerpen dat de nationale beroepstermijnen verstreken zijn. HvJEG 25 juli 1991, C-208/90, Emmot, AB 1992, 1

naast de andere kennisgevingsverplichtingen die wellicht nog bestaan – mededeling te worden gedaan in de Staatscourant (aanwijzing 347);

bb.

verspreid over verschillende regelingen – of bepalingen daarbinnen – plaats mag vinden, mits de gezamenlijke nationale bepalingen alle richtlijnbe-  
palingen maar voldoende afdekken;

cc.

niet noodzaakt tot het overnemen van de letterlijke bewoordingen van de richtlijnbe-  
palingen. In de praktijk zal het echter lastig zijn om voldoende nauwkeurig te implementeren zonder de bewoordingen van de bepalingen uit een EG-richtlijn over te nemen. Vrijzinnige interpretaties en alternatieve terminologieën schaden de communautair geleverde rechtszekerheid en duidelijkheid (zeker daar waar rechten en plichten van EU-onderdanen in het geding zijn). Aanwijzing 56 beveelt dan ook aan om voor de terminologie in nationale regelingen *in beginsel* aan te sluiten bij die van verwante communautaire en internationale regelingen.<sup>19</sup> Hiervan kan worden afgeweken, volgens diezelfde aanwijzing, indien de communautaire regeling niet voldoende is gepreciseerd of indien door de keuze voor een eigen nieuwe term beter kan worden aangesloten bij elders in nationale regelingen gehanteerde terminologie, of dat een nieuwe terminologie beter Nederlands oplevert.

De controle op de volledige en voldoende nauwkeurige omzetting is (evenals het toezicht op de tijdige omzetting) in het EG-verdrag opgedragen aan de Europese Commissie (artikel 226 (169 oud) EG-verdrag). Ook lidstaten kunnen echter in het geweer komen tegen niet tijdige of niet-correcte omzetting door andere lidstaten door een geding aan te spannen voor het Hof (artikel 227 (170 oud) EG-verdrag). Indien de omzetting onvolledig of onvoldoende nauwkeurig geschiedt, heeft dit in wezen dezelfde gevolgen als niet-tijdige implementatie. Ook hier dus weer mogelijke rechtstreekse werking, schade-aansprakelijkheid en consequenties op het vlak van de rechtsbescherming.

---

19 Dit kan echter weer wel een probleem opleveren indien een richtlijn (maar ook een verordening) vage normen bevat. Vage normen uit richtlijnen zullen veelal geconcretiseerd moeten worden bij gelegenheid van de implementatie in verband met de goede werking van een richtlijn. Echter, bij de concretisering zal ook vaak terughoudendheid zijn geboden en dient, waar mogelijk, zoveel mogelijk te worden aangesloten bij de richtlijn-terminologie. Bij verordeningen zal men nog terughoudender dienen te zijn bij de concretisering van vage normen uit EG-verordeningen. Toch zal ook hier in een aantal gevallen een concretisering, bijvoorbeeld in de vorm van een wetsinterprete-  
rende beleidsregel, noodzakelijk zijn voor de goede werking van de verordening. Zie over deze kwestie ook vraag 13a van de *101 Praktijkvragen*.

2°. *De jurisprudentie van het Hof ten aanzien van de omzettingvorm en -middelen*  
De vrijheid van artikel 249 (189 oud), derde lid, EG-verdrag om bij de omzetting van richtlijnen vorm en middelen te kiezen, is dus een doelgebonden vrijheid: het door een richtlijn geveerde resultaat moet er mee kunnen worden bereikt. Volgens de jurisprudentie van het Hof zijn lidstaten daarom verplicht zodanige vorm en middelen te kiezen die geschikt zijn, om het *nuttig effect* van de richtlijn, mede gelet op het onderwerp ervan, ten volle te realiseren.<sup>20</sup>

Met deze constatering blijft de vraag echter open welke *soort* maatregelen nu passend zijn om het nuttig effect van richtlijnen te realiseren. De jurisprudentie van het Hof geeft echter op een aantal punten uitsluitel over wat wel en wat niet als passende maatregel kan gelden.<sup>21</sup> Hieronder worden de door het Hof gehanteerde gezichtspunten uiteengezet.

*aa. De eindverantwoordelijkheid van de lidstaat: beperkte mogelijkheden voor omzetting door maatregelen van lagere overheden*

Uit de jurisprudentie van het Hof blijkt dat, welke vorm en middelen voor de implementatie ook worden gekozen, de lidstaat uiteindelijk verantwoordelijk blijft voor de volledige implementatie (inclusief uitvoering van de richtlijn na omzetting). De lidstaat moet het nuttig effect casu quo het volledige resultaat kunnen realiseren en/of garanderen. Zo verzet artikel 249 (189 oud), derde lid, EG-verdrag zich in beginsel niet tegen omzetting van richtlijnen door middel van maatregelen van lagere overheden, zij het dat (de centrale overheden van) lidstaten wel ten volle de tijdige en correcte implementatie, alsmede de volledige uitvoering van de richtlijn moeten kunnen garanderen. Een beroep op staatsrechtelijke beletselen die het de nationale overheid van een lidstaat onmogelijk maken de uitvoering van de richtlijnen af te dwingen kan aan deze verantwoordelijkheid niet afdoen.<sup>22</sup>

Uit deze jurisprudentielijn van het Hof wordt vaak, ten onrechte, afgeleid, dat de mogelijkheden voor implementatie van EG-richtlijnen door lagere overheden beperkt zijn. Die mogelijkheden worden namelijk niet beperkt door het communautair recht zelf, maar door de (constitutioneelrechtelijke) verdeling van de verantwoordelijkheden tussen centrale overheid enerzijds en decentrale overheden anderzijds. Dat de implementatie van richtlijnen binnen lidstaten vaak problematisch is, is dus een probleem dat ligt binnen de sfeer van de lidstaten zelf.

---

20 HvJEG 8 april 1976, 48/75, Royer, *Jur* 1976, p. 519-519, r.o. 73/75

21 Vgl. voor een gedetailleerd overzicht T. Heukels, *Alternatieve implementatietechnieken en artikel 249 (189 oud), lid 3 EG-grondslagen en ontwikkelingen*, *NTB* 93/1, p. 59-74

22 Zie bijvoorbeeld HvJEG 14 januari 1988, 227 t/m 230/85, Commissie v. België, *Jur* 1988, I

bb *Juridisch dwingende bepalingen van intern recht beperkte mogelijkheden voor omzetting via feitelijke maatregelen, convenanten of vormen van zelfregulering*

Al doet artikel 249 (189 oud), derde lid, EG-verdrag hier geen uitspraak over, implementatie van richtlijnen door louter *feitelijke* maatregelen volstaat volgens het Hof veelal niet om het resultaat van een richtlijn voldoende te realiseren.<sup>23</sup> Het resultaat moet ook *rechtens* verzekerd worden. Dit is niet altijd mogelijk met maatregelen of voorschriften die niet rechtens afdwingbaar zijn. Richtlijnen dienen dan ook, om het resultaat ervan ten volle te kunnen verzekeren, te worden geïmplementeerd in *dwingende bepalingen van intern recht*.<sup>24</sup> Overigens, die eis van implementatie van richtlijnen in dwingende bepalingen van intern recht betekent nog niet *per se* dat alle implementatiemaatregelen dan ook maar direct algemeen verbindende voorschriften moeten zijn. Het gaat er in de jurisprudentie van het Hof op dit punt slechts om dat het resultaat van de richtlijn op een juridisch afdwingbare manier wordt verzekerd. Tegen feitelijke maatregelen die deel uitmaken van een complex van implementatiemaatregelen, dat per saldo de juridische afdwingbaarheid van het resultaat van de richtlijn garandeert, bestaat geen bezwaar.

Ook niet-wettelijk gereguleerde of anderszins niet-dwingende vormen van *zelfregulering* of *overeenkomsten*, zoals conventanten, kunnen daarom volgens het Hof veelal niet door de beugel. Dergelijke aan regelgeving alternatieve implementatievormen struikelen meestal over het feit dat de lidstaat zelf en bij voortduring verantwoordelijk is voor de onvoorwaardelijke, volledige en nauwkeurige implementatie. Anders wordt het indien lidstaten deze alternatieve implementatie-instrumenten voorzien van een 'vangnet', dat wil zeggen een voorziening in nationale wetgeving die voorziet in een mogelijkheid (bijvoorbeeld door een basisregeling) om het richtlijnresultaat af te dwingen als via zelfregulering of een overeenkomst (zoals een collectieve arbeidsovereenkomst) het door de richtlijn gevergd resultaat niet-tijdig, onvoldoende nauwkeurig of niet volledig wordt bereikt. Bij implementatie door middel van een collectieve arbeidsovereenkomst doet de Wet op het algemeen verbindend verklaren van bepalingen van collectieve arbeidsovereenkomsten vaak als zodanig dienst.

Voor implementatie door middel van *zelfregulering* bestaat *uitdrukkelijk* ruimte indien een EG-besluit zelf met zoveel woorden voorziet in de mogelijkheid van zelfregulering als implementatievorm. Zo komt het wel voor dat EG-richtlijnen zelf aangeven dat de implementatie kan geschieden door middel van *overeenkomsten*, zoals collectieve arbeidsovereenkomsten.<sup>25</sup>

23 Zie HvJEG 15 maart 1990, C-339/87, Commissie v. Nederland, *Jur.* 1980, p. I 885, r.o. 25.

24 Vgl. HvJEG 6 mei 1980, 102/79, Commissie v. België, *Jur.* 1980, p. 1486, r.o. 11.

25 Zie bijvoorbeeld artikel 9 Richtlijn 91/533/EEG *PbEG* L 288.

of conventanten,<sup>26</sup> of vormen van *zelfregulering* zoals gedragscodes onder particulier toezicht.<sup>27</sup> Echter, ook buiten de gevallen waarin een EG-besluit zelf uitdrukkelijk de mogelijkheid opent, zijn er beperkte mogelijkheden tot implementatie door middel van zelfregulering. Ook zelfregulering via normalisatie en certificatie is in beginsel mogelijk, zij het dat, om volledige, tijdige en correcte implementatie te kunnen garanderen, vrijwel uitsluitend de wettelijk geconditioneerde normalisatie en certificatie mogelijk zal zijn.<sup>28</sup> Uitgangspunt van de Hofjurisprudentie ten aanzien van vormen van zelfregulering is namelijk steeds dat bij implementatie door middel van zelfregulering op de lidstaat zelf de Europeesrechtelijke eindverantwoordelijkheid ex artikel 10 (5 oud) EG-verdrag blijft liggen voor tijdige en correcte implementatie.

Die Europese eindverantwoordelijkheid voor het implementeren door middel van zelfregulering betekent voor een lidstaat dat er voor het verstrijken van de implementatietermijn voorzien zal moeten zijn in een adequate 'vangnetconstructie', dat de regels ten gevolge van het zelfreguleringsproces tijdig worden vastgesteld, permanent worden verzekerd, dat ze inhoudelijk stroken met het EG-besluit, ze kenbaar effectief de geadresseerden van het EG-besluit bestrijken en juridisch binden en dat er voldoende adequate rechtsbeschermingsmogelijkheden bestaan.<sup>29</sup>

*cc. Kenbaarheid en rechtszekerheid: beperkte mogelijkheden tot omzetting via beleidsregels*

Over de rechtssituatie na de implementatie van een EG-richtlijn in dwingende bepalingen van nationaal recht mag geen onzekerheid bestaan. Vandaar ook dat het Hof van de implementatiemaatregelen vergt dat ze kenbaar en in overeenstemming met de eisen van de rechtszekerheid zijn.<sup>30</sup> Deze eis verzet zich in een aantal gevallen tegen implementatie van richtlijnen door middel van bijvoorbeeld beleidsregels. Dergelijke beleidsregels, die alleen bestuursorganen binden, zijn – althans in Nederland – in veel gevallen niet voldoende kenbaar voor burgers. Daarnaast kan (en moet) er in bijzondere gevallen worden afgeweken van de wijze van hantering van de bestuursbevoegdheid zoals die door een beleidsregel wordt voorgeschreven (de zgn. inherente afwijkingsbevoegdheid o.a. neergelegd in artikel 4:84 Awb). Het feit dat beleidsregels tot op zekere hoogte wel

---

26 Zie bijvoorbeeld artikel 4 Richtlijn 85/339/EEG *PbEG* L 176, thans vervangen.

27 Zie artikel 5 Richtlijn 84/450/EEG *PbEG* L 250.

28 Zie ook vraag 26a 101 *Praktijkvragen*.

29 Zie vraag 26 101 *Praktijkvragen*.

30 HvJEG 6 mei 1980, 102/79, Commissie v. België, *Jur.* 1980, p. 1486, r.o. 11, HvJEG 25 mei 1982, 96/81, Commissie v. Nederland, *Jur.* 1982, p. 1804, r.o. 12.



binden (namelijk bestuursorganen) en in daarbij soms in zekere mate kenbaar zijn (denk aan gepubliceerde beleidsregels), is volgens het Hof op zichzelf onvoldoende om beleidsregels als zelfstandige omzettingsmaatregelen aanvaardbaar te achten in het licht van de eisen van kenbaarheid en rechtszekerheid.<sup>31</sup> Overigens geldt ook hier dat tegen beleidsregels binnen een complex van juridisch afdwingbare implementatiemaatregelen die per saldo *wel* voldoen aan de eisen van kenbaarheid en rechtszekerheid, op zich geen bezwaar bestaat.

Het overzicht van de jurisprudentiële eisen van het Hof ten aanzien van de vorm en middelen van implementatie lijkt op het eerste gezicht dus te verplichten tot omzetting van richtlijnen (zeker indien die rechten en verplichtingen voor burgers met zich meebrengen) in algemeen verbindende voorschriften die afkomstig zijn van de centrale overheid binnen een lidstaat. Nadere beschouwing leert echter dat die verschillende eisen toch meer implementatievormen toelaten. Hieronder zullen we die vormen nader onder de loep nemen door de verschillende mogelijke regelingsvormen die we in Nederland kennen, na te lopen. Voordat we daartoe echter kunnen overgaan, is het van belang dat we naast de eisen die het Hof stelt aan de vorm en middelen waarmee richtlijnen kunnen worden geïmplementeerd, ook de eisen die het nationale constitutionele recht aan de omzettingsmaatregelen kan stellen, te bespreken. Pas dan weten we hoe groot de manoeuvreerruimte van lidstaat Nederland is bij het implementeren van richtlijnen.

*c. De implementatieruimte van lidstaten: eisen die voortvloeien uit het nationale constitutionele recht*

Niet alleen het communautair recht stelt eisen aan de implementatievorm en de implementatiemiddelen, ook het Nederlandse constitutionele recht (want hiertoe zullen we ons verder beperken) vergt het een en ander. Een aantal aspecten van het constitutionele recht is bij de implementatie van richtlijnen in de nationale rechtsorde van belang, te weten:

- 1°. de grondwetssystematiek en -terminologie;
- 2°. het primaat van de wetgever.

*1°. De grondwetssystematiek en -terminologie*

De keuzevrijheid bij de implementatie van EG-richtlijnen ten aanzien van de implementatievorm en -middelen wordt door de systematiek van de Nederlandse Grondwet op een aantal manieren beperkt. Al kennen we in Nederland geen sluitend stelsel van toedeling van regelgevende competentie naar gelang de aard van het

---

31 HvJEG 23 mei 1985, C-29/84, Commissie v. BRD, *Jur.* 1985, p. 1661, r.o. 23.

onderwerp, toch kent de Nederlandse Grondwet in een aantal gevallen de bevoegdheid tot regeling van bepaalde onderwerpen exclusief toe aan een bepaalde regelgever. Bij die verdeling van regelgevende bevoegdheden in de Grondwet zijn met name twee situaties in het kader van de implementatie van EG-richtlijnen van belang:

- aa. de verdeling van regelgevende bevoegdheid en de mogelijkheden tot delegatie;
- bb. de verdeling van regelgevende bevoegdheid tussen de centrale overheid en gedecentraliseerde overheden.

*aa. De verdeling van regelgevende bevoegdheid en de mogelijkheden tot delegatie*

Op een aantal plaatsen draagt de Grondwet de regeling van bepaalde onderwerpen exclusief op aan de *formele wetgever*. Die exclusieve regelgevende bevoegdheid van de formele wetgever wordt dan tot uitdrukking gebracht door de grondwettelijke terminologie. Waar de Grondwet de termen 'bij de wet' of 'krachtens wettelijk voorschrift' gebruikt,<sup>32</sup> betekent dit dat de regelingsbevoegdheid in een dergelijk geval exclusief aan de formele wetgever is opgedragen, zonder de mogelijkheid van delegatie. Gebruikt de Grondwet echter de termen 'bij of krachtens de wet', 'de wet regelt', of 'de wet stelt regels' (of vervoegingen en combinaties van deze termen), dan wordt daarmee uitgedrukt dat het weliswaar de formele wetgever is die bij exclusiviteit het voortouw mag nemen tot het regelen van het bewuste onderwerp, maar dat daarna delegatie aan andere regelgevers is toegestaan.<sup>33</sup> Op deze systematiek van terminologie bestaat een uitzondering: artikel 104 van de Grondwet bepaalt dat: 'Belastingen van het Rijk worden geheven uit kracht van een wet.' Met deze bewoordingen wordt aangegeven dat delegatie door de formele wetgever in beginsel mogelijk is, maar dat die delegatie slechts kan geschieden aan regelgevende organen die behoren tot de centrale overheid.

Het moge duidelijk zijn dat deze grondwettelijke systematiek van belang is bij de omzetting van richtlijnen. Niet eender welke regelingsvorm kan worden gekozen. Indien het er bijvoorbeeld om gaat een richtlijn op het gebied van belastingen te implementeren, dan zal men naast de eisen van het Hof, rekening moeten houden met artikel 104 van de Grondwet. Uit artikel 104 Gw volgt dan weer dat de mogelijkheden tot delegatie beperkt zijn.

---

32 Zie bijvoorbeeld artikel 16, artikel 99, artikel 103 en artikel 104, tweede volzin, Gw.

33 Vgl. P.W.C. Akkermans, A.K. Koekkoek, Inleiding, in: Akkermans/Koekkoek, *De Grondwet*, Zwolle 1992, p. 4.

*bb. De verdeling van regelgevende bevoegdheid tussen de centrale overheid en gedecentraliseerde overheden*

Naast de toekenning van regelgevende bevoegdheid aan organen van de centrale overheid, attribueert de Grondwet ook regelgevende bevoegdheden aan territoriaal gedecentraliseerde overheden, zoals gemeenten, provincies,<sup>34</sup> en indirect aan functioneel gedecentraliseerde overheden zoals waterschappen, openbare lichamen voor beroep en bedrijf<sup>35</sup> en zelfstandige bestuursorganen.<sup>36</sup>

Zo bepaalt artikel 124 van de Grondwet bijvoorbeeld dat de bevoegdheid tot regeling en bestuur inzake hun eigen huishouding aan provincies en gemeenten wordt overgelaten. Deze bevoegdheid van gemeenten en provincies wordt ook wel hun *autonome bevoegdheid* tot regeling en bestuur genoemd. Exclusief is die bevoegdheid tot regeling en bestuur inzake de gemeentelijke en provinciale huishouding echter niet: in voorkomende gevallen kan ook de centrale overheid op dit terrein regelgevend optreden. De norm van artikel 124 Gw wordt dan ook zo verstaan dat *waar mogelijk* zaken die de gemeentelijke en provinciale huishouding betreffen, ter regeling aan de gemeente- en provinciebesturen worden overgelaten. De centrale overheid, met name de formele wetgever, behoudt in beginsel zijn regelgevende bevoegdheid, ook op het terrein van de huishouding van gemeenten en provincies. Hetzelfde geldt mutatis mutandis voor de overgelaten regelgevende taken van waterschappen, openbare lichamen voor beroep en bedrijf en bepaalde zelfstandige bestuursorganen.

Dat de regelgevende bevoegdheid van met name de formele wetgever ten aanzien van bijvoorbeeld interne gemeentelijke en provinciale aangelegenheden, ondanks artikel 124 Gw, blijft bestaan, betekent echter niet dat die formele wetgever in alle vrijblijvendheid steeds op kan treden op die terreinen. Een bepaalde normatieve werking heeft artikel 124 wel. Zo bepalen de op 1 januari 1993 in werking getreden Aanwijzingen voor de regelgeving<sup>37</sup> in aanwijzing 16:

Taken en bevoegdheden worden op decentraal niveau gelegd, tenzij het onderwerp van zorg niet op doelmatige en doeltreffende wijze door decentrale organen kan worden behartigd.

Waar EG-richtlijnen dus voorschriften bevatten die naar hun onderwerp – mede gezien de grondwettelijke competentieverdeling – voor regeling door functionele of decentrale overheden in aanmerking komen, dient de

34 Zie artikel 124 Gw.

35 Zie de artikelen 133 en 134 Gw.

36 In artikel 134 Gw wordt in dit verband gesproken van 'andere openbare lichamen'.

37 Aanwijzingen voor de regelgeving, vastgesteld 18 november 1992, *Stcrt.* 1992, 230.

Nederlandse overheid zich dus af te vragen of die taak op doeltreffende en doelmatige wijze door gedecentraliseerde overheden kan worden verricht. In de meeste gevallen zal het echter niet mogelijk zijn de implementatie – met name het vastleggen van de rechten en verplichtingen – van richtlijnen over te laten aan gedecentraliseerde overheden.<sup>38</sup> Dit is vaak uiterst lastig omdat de centrale overheid van een lidstaat te allen tijde zelf verantwoordelijk blijft voor de tijdige, volledige en juiste implementatie van EG-richtlijnen. Die garantie valt niet onder alle omstandigheden te geven indien de implementatie van een EG-richtlijn zonder meer wordt overgelaten aan gedecentraliseerde overheidsorganen die op basis van hun autonome bevoegdheden de implementatie ter hand nemen. Weliswaar kennen we vormen van preventief<sup>39</sup> en repressief<sup>40</sup> toezicht op autonome bevoegdheidsuitoefening, maar die vormen zijn naar hun karakter niet steeds geschikt om tijdige, volledige en juiste implementatie te garanderen.<sup>41</sup> Ook de taakverwaarlozingsregimes – die wel een geschikt vangnet voor juiste en tijdige implementatie zouden kunnen vormen – zijn niet bruikbaar omdat ze niet van toepassing zijn op de uitvoering van communautaire verplichtingen.<sup>42</sup>

Daarnaast bestaat het gevaar dat door implementatie van EG-richtlijnen door gedecentraliseerde overheden verschillende interpretaties aan de opdracht uit richtlijnen worden gegeven en er, naar hun inhoud, verschillende implementatiemaatregelen worden genomen. Een en ander is wel te repareren door het eerdergenoemde toezicht, maar zal tot veel verwarring en vertraging aanleiding kunnen geven.

Al is het dan vanuit het oogpunt van de centrale overheid nauwelijks mogelijk om implementatie van EG-richtlijnen geheel en al over te laten aan autonome regelingsbevoegdheden van gedecentraliseerde overheden, toch kunnen gedecentraliseerde overheden het communautair recht, met name EG-richtlijnen, niet, in afwachting van regeling door de centrale overheid, links laten liggen. Ook decentrale overheden zijn aan het EG-recht onderworpen. Wanneer dus een richtlijn wordt vastgesteld die ook zaken regelt die decentrale overheden aangaan, dienen die decentrale overheden

38 Zie bijvoorbeeld HvJEG gev. zaken C-227 t/m 230/85, *Commissie v. België*, *Jur.* 1988, 1.

39 Vgl. o.a. artikel 228 e.v. Gemeentewet en artikel 91 tot en met 93 Provinciewet.

40 Vgl. o.a. artikel 185 Gemeentewet, artikel 165 Provinciewet.

41 Met name in de gevallen waarin gedecentraliseerde overheden niets ondernemen. Vgl. ook het advies van de Toetsingscommissie, *a.w.* 1990, p. 36.

42 L.F.M. Besselink, *An Open Constitution and European Integration. The Kingdom of the Netherlands*, SEW 1996, p. 199. Om deze belemmering uit de wereld te helpen heeft de Commissie voor de toetsing van wetgevingsprojecten in 1990 voorgesteld om ook ten aanzien van de uitvoering van communautaire verplichtingen door decentrale overheden een taakverwaarlozingsregeling in het leven te roepen. De regering heeft dit plan niet overgenomen. Zie CTW, *a.w.* 1990, p. 36. Zie voor een weergave van deze discussie B. Hessel, K.J.M. Mortelmans, *Het recht van de Europese Gemeenschappen en de decentrale overheden in Nederland*, Deventer 1997, p. 106-107.

in actie te komen. Zo kunnen ze in afwachting van de ‘nationale’ implementatie reeds voorbereidingen treffen binnen hun competentiesfeer, door bijvoorbeeld met de richtlijn strijdige regels vast in te trekken of te wijzigen. Ze zullen dit zelfs moeten doen, indien de implementatietermijn is verstreken. EG-richtlijnen kunnen namelijk, na ommekomst van de implementatietermijn, worden ingeroepen tegen vrijwel alle (semi-)publiekrechtelijke lichamen die onderworpen zijn aan het gezag of het toezicht van staat.<sup>43</sup>

Al zijn de mogelijkheden voor de centrale overheid tot het zelfstandig doen implementeren van EG-richtlijnen op basis van de autonome bevoegdheden van gedecentraliseerde overheden gering, mogelijkheden om gedecentraliseerde overheden mede bij implementatie te betrekken zijn er voldoende. Het Nederlandse constitutionele bestel vergt namelijk niet slechts dat bepaalde zaken ter regeling aan gedecentraliseerde overheden worden overgelaten (autonomie), maar kent ook mogelijkheden om gedecentraliseerde overheden bepaalde taken ter (nadere) regeling op te dragen (medebe-wind).<sup>44</sup>

## 2°. *Het primaat van de wetgever*

Bij de bepaling van de vraag welke elementen van een regeling in een wet in formele zin moeten worden neergelegd, en welke regelingselementen in lagere regelingsvormen een plaats kunnen vinden, speelt naast de grondwetssystematiek het uit een aantal rechtsstatelijke beginselen (m.n. het legaliteitsbeginsel) afgeleide *primaat van de wetgever* een rol.<sup>45</sup> Dit primaat van de wetgever houdt in dat bij de verdeling van de elementen van een regeling over een wet en algemeen verbindende voorschriften van een lager niveau, de wet tenminste de hoofdelementen, zoals de reikwijdte, de structurele elementen en de voornaamste duurzame normen van een regeling bevat. Wat nu precies als hoofdelementen van een regeling kan worden aangemerkt, en op welke punten dus niet kan worden gedelegeerd, is niet altijd eenvoudig vast te stellen. Het primaat van de wetgever – dat al in hoofdstuk 4 aan de orde kwam – is ook in de Aanwijzingen verwoord in de vorm van een aantal elementen die zoveel mogelijk in een wet in formele zin zelf moeten worden opgenomen en elementen die mogelijk kunnen worden gedelegeerd.<sup>46</sup>

Het primaat van de wetgever levert niet voor alle situaties waarin delegatiemogelijkheden (moeten) worden overwogen, een sluitende norm op. Met name is niet voorshands duidelijk wat de betekenis van dit beginsel is bij de implementatie

43 Vgl. HvJEG 12 juli 1990, C-188/89, Foster/British Glas plc, *Jur.* 1990, I-3313, r.o. 18 en 19.

44 Vgl. artikel 124, tweede lid, Grondwet.

45 Vgl. Commissie Wetgevingsvraagstukken (Commissie Polak), *Orde in de regelgeving*, 's-Gravenhage 1985. Zie ook het kabinetsstandpunt over dit rapport, *Kamerstukken II* 1986/87, 20 038, nrs. 1-2.

46 Zie aanwijzing 22 e v.

van EG-richtlijnen. Gezien de tijdsdruk die bij implementatie van EG-richtlijnen een grote rol speelt, is de behoefte aan ruime delegatieconstructies bij de implementatie vaak erg groot. In bepaalde opzichten verzet het nationale primaat van de wetgever zich dan wellicht onnodig tegen flexibele regelingsvormen die op korte termijn tot stand gebracht kunnen worden. Men zou zich dan af kunnen vragen of het in dergelijke situaties zin heeft onverkort aan dit beginsel vast te houden, omdat in de waarborgen waarop het primaat van de wetgever ziet, eigenlijk al op Europees niveau is voorzien. Door zowel de Toetsingscommissie<sup>47</sup> als de opstellers van de Aanwijzingen voor de regelgeving<sup>48</sup> is echter vastgesteld dat dit primaat van de wetgever ook ten aanzien van de implementatie van communautaire regelgeving van betekenis is, zij het dat onder bepaalde omstandigheden iets ruimere delegatieconstructies mogelijk zijn. Met name wanneer gedetailleerde EG-richtlijnen de nationale wetgever nog maar weinig manoeuvreerruimte laten, de implementatietermijnen erg kort zijn, te verwachten valt dat het te implementeren besluit in de toekomst wijzigingen zal ondergaan en in het bestaande systeem van regelgeving, waarin de implementatieregeling een plaats zal krijgen, vaker gekozen is voor delegatie van regelgevende bevoegdheid, zijn er redenen aanwezig om gebruik te maken van wat ruimhartiger delegatieconstructies dan volgens een strikte interpretatie van het primaat van de wetgever mogelijk zou zijn.<sup>49</sup>

### *11.2.3 Regelingsvormen en -technieken ter vastlegging van rechten en verplichtingen in EG-richtlijnen*

Een overzicht van de verschillende Europeesrechtelijke en nationale constitutioneelrechtelijke eisen die bij de implementatie van EG-richtlijnen aan de implementatievorm en -middelen gesteld kunnen worden, leert dat de manoeuvreerruimte voor de nationale wetgever bij implementatie niet erg groot is. Veelal zullen de rechten en verplichtingen waarvan een EG-richtlijn de waarborging binnen de nationale rechtsorde voorschrijft, moeten worden neergelegd in voorschriften afkomstig van de centrale overheid en soms zelfs in een wet in formele zin. Gezien de tijdsdruk die bij de implementatie van EG-richtlijnen een grote rol speelt, vanwege de mogelijke rechtstreekse werking na ommekomst van de implementatietermijn en de eventuele schade-aansprakelijkheid, is de relatief zware procedure die de voorbereiding van een wet in formele zin met zich meebrengt, lang niet altijd aantrekkelijk als implementatie-instrument. Daarnaast kennen algemene regels neergelegd in een wet in formele zin of in een ander algemeen verbindend voorschrift afkomstig van de centrale overheid, bezwaren op andere terreinen

---

47 Vgl. Toetsingscommissie a.w. 1990 p. 19 e.v.

48 Vgl. aanwijzing 339.

49 Vgl. wederom aanwijzing 339. Zie ook K. J. M. Mortelmans: Het primaat van de nationale wetgever en de implementatie van het gemeenschapsrecht naar een nieuw evenwicht. *RegelMaat* 1998 p. 22-29.

Zo is namelijk de laatste tien jaar in Nederland het inzicht doorgebroken dat aan 'klassieke' overheidsinterventies in de vorm van wettelijke regelingen (zoals eenzijdig dwingende interventie) een aantal tekortkomingen en bezwaren kleven. Zo blijkt de handhaving van wettelijke regelingen door de toenemende complexiteit, onoverzichtelijkheid en regeldichtheid zowel voor het bestuur zelf als ten opzichte van burgers in groeiende mate een probleem. Die complexiteit en onoverzichtelijkheid van wettelijke regelingen geven ook aanleiding tot allerlei ontduikings- en ontwikkelingsverschijnselen. Daarnaast gebeurt het vaak dat overheidsinterventies in de vorm van wettelijke regelingen (onbedoelde) neveneffecten, zoals ontregeling van marktmechanismen en ongunstige of ongewenste maatschappelijke ontwikkelingen, met zich meebrengen en aanleiding kunnen vormen tot hoge financiële en bestuurlijke lasten.<sup>50</sup>

In samenhang met de tijdsdruk gemoeid met implementatie van EG-richtlijnen betekent dit dat implementatie-technieken die een flexibeler implementatievorm toestaan, dan wel een andere regelingsvorm dan de klassieke wettelijk dwingende regulering mogelijk maken, aantrekkelijk zijn. Zonder uitputtend te willen zijn zullen we hier kort een aantal van die flexibele en alternatieve implementatietechnieken kort bespreken.

#### *a Flexibele implementatietechnieken*

Tijd is een kostbaar goed bij implementatie van EG-richtlijnen. Gezien de krap bemeten termijnen (gemiddeld 15 maanden), komt het er bij de implementatie van richtlijnen vaak op aan flexibele implementatie-instrumenten te kiezen (of mogelijk te maken) die in een relatief korte tijdspanne kunnen worden vastgesteld. In veel gevallen bieden ruime delegatieconstructies, die met het oog op de uitvoering van (toekomstige) Europeesrechtelijke verplichtingen in bestaande wetten zijn opgenomen, mogelijkheden om EG-richtlijnen snel en adequaat te implementeren. Bijvoorbeeld in de vorm van een algemene maatregel van bestuur of ministeriele regeling. Dergelijke vormen van gedelegeerde regelgeving vergen, althans zo is de gedachte, een minder uitgebreide voorbereiding en behandeling dan de voorbereiding en vaststelling van wetten in formele zin.

Het is dan ook niet zo verwonderlijk dat het kabinet, in navolging van de Commissie voor de toetsing van wetgevingsprojecten (Toetsingscommissie), als lange-termijnremedie voor de Nederlandse implementatieachterstand in 1991 voorstelde om juist de delegatiemogelijkheden bij implementatie van richtlijnen uit te breiden om op die manier structurele tijdwinst te kunnen boeken.<sup>51</sup> Echter, implementatie van een EG-richtlijn in een lagere regelingsvorm op basis van delegatie is, zoals

---

50 Vgl. Ph. Eijlander, *Wetgeving en zelfregulering*, in: H. A. M. Backx e.a., *Recht doen door wetgeving*, opstellen aangeboden aan E. M. H. Hirsch Ballin, Zwolle 1990, p. 31 e.v.

51 *Kamerstukken II* 1990/91, 21.109, nr. 43.

we zagen, lang niet altijd mogelijk. Het primaat van de wetgever speelt in Nederland ook bij de implementatie van EG-richtlijnen een rol. Om te kunnen beoordelen wanneer, gezien het primaat van de wetgever, implementatie in een lagere regelvorm wel en wanneer dat niet is toegestaan, legde de Toetsingscommissie in haar advies van december 1990 aan het kabinet een onderscheid aan tussen *gebonden* en *discretionaire* implementatie.<sup>52</sup> Onder gebonden implementatie worden door de Toetsingscommissie die gevallen verstaan waarin een richtlijn hoegenaamd geen beleidsruimte meer laat aan de lidstaat, of de lidstaat slechts ruimte laat voor een voornamelijk juridisch-technische ‘vertaling’ van de inhoud van de richtlijn. Bij discretionaire implementatie betreft het implementatie van richtlijnen die de lidstaten juist wel beleidsvrijheid laten om nog nadere inhoudelijke en middelenkeuzes te maken. Naast het onderscheid tussen gebonden en discretionaire implementatie, onderscheidde de Toetsingscommissie bij de bepaling van de mogelijkheden tot implementatie in gedelegeerde regelvormen, ook nog tussen implementatie die wel en implementatie die niet noopt tot wijziging van een formele wet.<sup>53</sup>

Bij gevallen waarin sprake is van gebonden implementatie, die daarbij niet noopt tot wijziging van een wet in formele zin, zag de Toetsingscommissie mogelijkheden voor een nuancering van het primaat van de wetgever. Volgens de Toetsingscommissie en het kabinet kan er in degelijke gevallen ruim worden gedelegeerd. Bij discretionaire implementatie die bovendien noopt tot wijziging van bestaande wetgeving zal er echter veelal een formele wet aan te pas moeten komen om in ieder geval de hoofdelementen van de te implementeren richtlijn te regelen. Dit door de Toetsingscommissie aangelegde onderscheid is uitgewerkt in de – hier al eerder besproken – Aanwijzingen voor de regelgeving (aanwijzing 339). Welke delegatietechnieken bestaan er om de implementatie van EG-richtlijnen te faciliteren? In het algemeen zijn er twee vormen denkbaar. Ten eerste de vorm waarbij in een bepaalde wet ten aanzien van onderwerpen die in die wet worden geregeld, reeds rekening wordt gehouden met toekomstige Europeesrechtelijke of andere internationale verplichtingen. Nieuwe Europeesrechtelijke of internationale verplichtingen kunnen dan worden geregeld door een lagere regelgever (regering of minister), soms zelfs in afwijking van de wet. Zo luidt bijvoorbeeld artikel 30a van de Vleeskeuringswet:

---

52 Zie het reeds eerder aangehaalde rapport van de Toetsingscommissie *Implementatie van EG regelgeving in de nationale rechtsorde*, 's Gravenhage 21 december 1990, p. 21 e.v.

53 Zie Toetsingscommissie *aw* 1990, p. 21.



Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur kunnen met het oog op de nakoming van internationale overeenkomsten regelen worden gesteld waarbij van de voorgaande bepalingen kan worden afgeweken.<sup>54</sup>

Naast deze ruime delegatieconstructies in wettelijke regelingen ten aanzien van onderwerpen die reeds in die wet geregeld zijn, werd in 1991 door het kabinet ook gestudeerd op mogelijkheden van een algemene machtigingsregeling voor implementatie door lagere regelgevers zoals die ook in België en Italië regelmatig worden gebruikt.<sup>55</sup> Het kabinet had daarbij twee mogelijkheden op het oog. Ten eerste de mogelijkheid waarbij lagere regelgevers, op basis van een machtigingsregeling in beginsel bevoegd zijn om het voortouw te nemen bij de implementatie van EG-richtlijnen. Naar gelang er meer beleidsinhoudelijke aspecten aan de orde zijn, zou dan de parlementaire betrokkenheid toe kunnen nemen. Een tweede machtigingsmogelijkheid betreft een soort noodconstructie; indien implementatie in eerste instantie naar het oordeel van de Europese Commissie of het Hof van Justitie onjuist of onvolledig is geschied, zouden lagere regelgevers gemachtigd moeten kunnen worden zelf, aan de hand van de op- en aanmerkingen van de Europese Commissie of het dictum van het Hof, alsnog correct te implementeren, zelfs in afwijking van de wet.<sup>56</sup> Na een advies van de Toetsingscommissie, waarbij met name de machtigingsmogelijkheid bij onjuiste of onvolledige implementatie nader tegen het licht is gehouden,<sup>57</sup> zag het kabinet voorlopig af van de mogelijkheid tot een algemene machtigingsregeling.<sup>58</sup>

Implementatie door middel van ruime delegatieconstructies of via machtigingsregelingen mag dan het vermoede voordeel van een snellere implementatie kennen, er zijn echter ook nadelen. Zo heeft de kenbaarheid van wettelijke regelingen er sterk onder te lijden indien een deel van de materiële bepalingen in een reeks uitvoeringsregelingen is neergelegd. De wetssystematiek wordt hierdoor snel ondoorzichtiger. Nog verwarrender wordt het indien in een lagere regeling van de wet wordt afgeweken.

---

54 Vgl ook artikel 120 Woningwet zoals dat luidt sinds 1991 'Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur kunnen voorschriften worden gegeven met het oog op de naleving van voor Nederland verbindende internationale verplichtingen die betrekking hebben op of samenhangen met onderwerpen waarin bij of krachtens deze wet is voorzien' Zie voor andere voorbeelden bijvoorbeeld artikel 3a Visserijwet, artikel 13 Landbouwwet, artikel 13 Warenwet etc.

55 Vgl K J M Mortelmans, *Delegatiewetten ter uitvoering van verdragen en met name ter uitvoering van verplichtingen opgelegd door het Europees Gemeenschapsrecht*, in K J M Mortelmans (red.), *Liber Amicorum J. Mertens de Wilmars*, Antwerpen 1982, p. 135 e.v.

56 *Kamerstukken II* 1990/91, 21 109, nr. 43, p. 5.

57 Zie het interimadvies van Commissie voor de toetsing van wetgevingsprojecten, *De wetsprocedure bij correctie van onjuiste implementatie van EG-regelgeving*, 's-Gravenhage 27 maart 1992, CTW 92/4.

58 Vgl het Kabinetsstandpunt inzake het interimadvies van de Commissie voor de toetsing van wetgevingsprojecten over de wetsprocedure bij correctie van onjuiste implementatie van EG-regelgeving, *Kamerstukken II* 1991/92, 21 109, nr. 55.

Bij de genoemde delegatiemogelijkheden gaat het natuurlijk in het algemeen om delegatiemogelijkheden binnen de geledingen van de centrale overheid, met name delegatie aan de regering of minister om respectievelijk algemene maatregelen van bestuur vast te stellen, dan wel ministeriële regelingen. Natuurlijk is ook delegatie aan lagere overheden mogelijk. Zo kan bijvoorbeeld in een wet in principe worden gedelegeerd aan zelfstandige bestuursorganen of overheidsgeledingen die tot de gedecentraliseerde overheid moeten worden gerekend. Voor het overlaten van implementatie van EG-richtlijnen aan gedecentraliseerde overheden bestaan echter, zoals we hebben gezien, slechts geringe mogelijkheden.

*b. Alternatieve implementatietechnieken en -maatregelen*

Zoals hierboven al werd, gesteld zullen EG-richtlijnen veelal in de vorm van algemeen verbindende voorschriften moeten worden geïmplementeerd om de daadwerkelijke en volledige naleving van het door een richtlijn gestipuleerde te verzekeren. Voor implementatie door middel van maatregelen die niet van publiekrechtelijke aard zijn, zijn de mogelijkheden – gezien de Hofjurisprudentie – gering, zeker daar waar rechten en verplichtingen voor burgers in het geding zijn. Dat wil echter nog niet zeggen dat de mogelijkheden tot implementatie via andere maatregelen dan algemeen verbindende voorschriften in het geheel niet aanwezig zijn.

In enkele gevallen zal implementatie in een andere vorm dan algemeen verbindende voorschriften zelfs gewenst zijn, gezien de nadelen die aan overheidsinterventie in de vorm van ‘klassieke’, wettelijke regulering (als eenzijdig dwingende interventie) kleven.<sup>59</sup> Vormen waarbij een aantal nadelen van klassieke overheidsinterventie in de vorm van wettelijke of bestuurlijke maatregelen worden ondervangen, kunnen worden gevonden in wat wel wordt aangeduid als (*wettelijk gereguleerde zelfregulering*) (collectieve arbeidsovereenkomsten, convenanten, privaatrechtelijke arrangementen in de vorm van reglementen waaraan beroeps- of bedrijfsorganisaties zijn gebonden,<sup>60</sup> e.d.). Interventie in de vorm van algemeen verbindende voorschriften wordt ook vermeden bij het opstellen van beleidsregels, circulaire, leidraden.

Zoals al uit het hierboven weergegeven jurisprudentieoverzicht bleek, stelt het Hof van Justitie zich in het algemeen terughoudend op ten aanzien van alternatieve implementatievormen indien het gaat om de implementatie van EG-richtlijnen. De essentie van de Hof-jurisprudentie ten aanzien van de vorm en middelen komt

---

59 Zie ook het nadere kabinetsstandpunt inzake het rapport van de Toetsingscommissie over Implementatie van EG-regelgeving in de nationale rechtsorde, *Kamerstukken II* 1990/91, 21 109, nr. 43, met name onder actiepunt 7, waarin het kabinet zegt dat voortdurend moet worden gezocht naar vormen van uitvoering van EG-regelgeving die recht doen aan de in Nederland bestaande opvattingen over wetgevingsbeleid en overheidsbestuur.

60 Denk aan het Fondsenreglement van de Vereniging voor de Effectenhandel etc.

er op neer dat bij de keuze van de vorm en middelen *per saldo* het resultaat van de richtlijn rechtens en feitelijk moet worden verzekerd. Loutere zelfregulering of geïsoleerde beleidsregels zullen meestal niet volstaan om dat resultaat rechtens en feitelijk te verzekeren, maar vormen van zelfregulering of beleidsregels die onderdeel uitmaken van een stelsel dat een juridisch dwingend karakter heeft en dus in zijn geheel een complex van dwingende en handhaafbare maatregelen vormt, lijken wel door de beugel te kunnen.<sup>61</sup>

Om welke alternatieve implementatievormen gaat het dan? Een goed voorbeeld wordt gevormd door de implementatie van EG-richtlijnen in collectieve arbeidsovereenkomsten. Deze techniek waarbij de sociale partners het voortouw nemen, is op zich een geschikt middel, mits de verantwoordelijke lidstaat, in casu Nederland, het nuttig effect van de richtlijn uiteindelijk maar kan verzekeren.<sup>62</sup> Bij collectieve arbeidsovereenkomsten is dit mogelijk door de algemeenverbindend-verklaring van collectieve arbeidsovereenkomsten.<sup>63</sup> Het resultaat van de omzetting wordt daardoor voor de hele bedrijfstak juridisch afdwingbaar. Hetzelfde geldt voor het afsluiten van convenanten. In de onderhandelingen tussen de convenant-sluitende overheid en de partner van de overheid kunnen tijdens de onderhandelingen voorschriften die uit richtlijnen voortvloeien, worden meegenomen. Zolang de overheid weet te garanderen dat het door de richtlijn geleverde resultaat ten volle bereikt wordt, bijvoorbeeld door middel van juridisch dwingende maatregelen die in aanvulling op het convenant worden genomen, bestaat er tegen deze vorm van implementatie weinig bezwaar.<sup>64</sup> Hetzelfde geldt voor implementatie door middel van beleidsregels, circulaires en leidraden.<sup>65</sup>

Zelfreguleringsconstructies ter implementatie van EG-richtlijnen zijn lang niet altijd eenvoudig. In veel gevallen worden de problemen hier veroorzaakt door het feit dat bij het opstellen van de richtlijn door de Commissie geen rekening is gehouden met de mogelijkheid van implementatie door middel van zelfregulering. Het is dan ook zaak, indien implementatie door middel van zelfregulering of beleidsregels wordt overwogen, dit vroegtijdig (ten tijde van het voorbereiden en de gemeenschappelijke standpuntbepalingen ten aanzien van de ontwerp-richtlijn) de wens tot implementatie door middel van zelfregulering kenbaar te maken. Deze

---

61 Zie o.a. HvJEG C-131/88, *Commissie v. Duitsland*, *Jur* 1991, p. I-867, HvJEG I oktober 1991, C-13/90, *Commissie v. Frankrijk* en HvJEG 20 mei 1992, C-190/90 *Commissie v. Nederland* (nog niet gepubliceerd).

62 Vgl. Adinolfi, *The Implementation of Social Policy Directives through Collective Agreements?*, *CMLRev* 1988, nr. 2, p. 291-316.

63 Zie de Wet op het algemeen verbindend en onverbindend verklaren van bepalingen van collectieve arbeidsovereenkomsten.

64 Zie I. Sewandono, *Implementatie van EEG-richtlijnen met behulp van convenanten*, in: F.H. van Ommeren, H.J. de Ru (red.), *Convenanten tussen overheid en maatschappelijke organisaties*, Den Haag 1993, p. 81-104.

65 Zie over de jurisprudentie van het Hof inzake alternatieve implementatietechnieken in uitgebreide zin Heukels, t.a.p. 1993, p. 65-70.

methode is voor Nederland al een keer succesvol geweest bij de voorbereiding van de richtlijn Pakketreizen (Com. (89)/349 def.). Op basis van een vroegtijdige inbreng werd in die richtlijn gekozen voor een garantieconstructie die het in Nederland mogelijk maakte de richtlijn te implementeren door instelling van de Stichting Garantiefonds Reisgelden.

*c. Implementatie door middel van een bestaand juridisch regime*

Een implementatietechniek, die ook hierboven al aan de orde kwam, verdient nog de aandacht, namelijk de vorm waarbij de lidstaat *niets doet* ter implementatie van een richtlijn. Een dergelijke aanpak volstaat voorzover bestaande regelgeving – of de wijze waarop daaraan bijvoorbeeld via nadere besluiten als vergunningen uitvoering is gegeven – het resultaat van een richtlijn al ten volle verzekert.<sup>66</sup> Een dergelijke implementatie via een algemeen juridische context is niet alleen mogelijk via geschreven recht, maar kan ook plaatsvinden via algemene rechtsbeginselen of algemene beginselen van behoorlijk bestuur.<sup>67</sup> Zelfs een aanwijsbare, zekere en duidelijk herkenbare jurisprudentiële norm, die reeds voorziet in de materie van de richtlijn, kan in combinatie met een bestaande bepaling volstaan.<sup>68</sup> Wel is zowel bij implementatie via ongeschreven recht als bij jurisprudentiële normen van belang dat de beginselen of de jurisprudentiële normen voldoende specifiek en bestendig zijn. Zie ook paragraaf 11.2.1.

*d. Implementatie door decentrale overheden*

De implementatieplicht op basis van de gemeenschapstrouw uit artikel 10 (5 oud) EG-verdrag drukt niet alleen op de centrale overheid van een lidstaat, maar op de gehele lidstaat, dus ook op overheidsgeledingen die tot de gedecentraliseerde overheid moeten worden gerekend. In combinatie met de constitutionele bevoegdheidsverdeling over de verschillende overheidslagen en het huidige wetgevingsbeleid van de Nederlandse overheid zoals dat uit aanwijzing 16 van de Aanwijzingen voor de regelgeving naar voren komt, betekent dit dat decentrale overheden waar mogelijk zelf uitvoering moeten geven aan hen regarderende EG-maatregelen, en dat dit waar mogelijk door de centrale overheid aan decentrale overheden ook moet worden overgelaten.<sup>69</sup> Het probleem is echter, zoals we al eerder stelden, dat de plicht tot volledige verzekering van het resultaat van de

---

66 Zie HvJEG 15 maart 1990, C-339/87, Commissie v Nederland, *Jur* 1990, p. I-880

67 Zie zaak 29/84, *Jur* 1985, p. 1668

68 Vgl. HvJEG 23 mei 1985, C-29/84, Commissie v BRD, *Jur* 1985, 1661. Zie ook J. H. Jans, Rechterlijke uitleg als implementatie-instrument van EG-richtlijnen: spanning tussen instrument en rechtszekerheid, in T. Hoogenboom e.a., (red.), *In de sfeer van administratief recht, liber amicorum W. Konijnenbelt*, Utrecht 1994, p. 237 e.v.

69 In gelijke zin spreekt ook de Toetsingscommissie zich in haar rapport *Implementatie van EG-regelgeving in de Nederlandse rechtsorde* uit. Zie p. 36

richtlijn drukt op de lidstaat als geheel en dat de centrale overheid zich met betrekking tot die implementatieplicht niet kan verschonen met een beroep op een in gebreke blijvende geleiding van de decentrale overheid.<sup>70</sup> De beperkte mogelijkheden voor zelfstandige implementatie door decentrale overheden zijn dus niet zozeer principieel of communautair als wel praktisch en intern van aard. Indien decentrale overheden de implementatie op eigen initiatief bij afkomst van een hen regarderende EG-richtlijn ter hand nemen, bestaan er eigenlijk weinig problemen. Via de klassieke vormen van toezicht van de centrale overheid op decentrale overheden<sup>71</sup> kan een onjuiste vorm van implementatie worden voorkomen, dan wel gecorrigeerd. Echte problemen ontstaan pas indien decentrale overheden nalaten in actie te komen bij een implementatiebehoefte die hen aangaat. In dergelijke gevallen kunnen de toezichtsinstrumenten niet worden ingezet. Om in deze lacune te voorzien, stelde de Toetsingscommissie in 1990 voor om te komen tot een taakverwaarlozingsregeling waarin de decentrale overheden gedwongen zouden kunnen worden om in actie te komen.<sup>72</sup> Deze aanbeveling werd echter niet onmiddellijk door het kabinet overgenomen.<sup>73</sup>

### **11.3 Aanpassing van met EG-besluiten strijdige nationale regelgeving**

Tot de implementatiegehoudenheid van een lidstaat behoort dat met de inhoud van EG-besluiten strijdige nationale regels worden aangepast. Al heeft het communautaire recht, als hoger recht, voorrang, een lidstaat mag zich niet tevreden stellen met die voorrangswerking ten opzichte van nationaal recht dat in strijd is met het recht uit EG-besluiten. Implementatie van EG-regelingen (met name EG-verordeningen en EG-richtlijnen) vindt niet alleen plaats door middel van het opstellen van nieuwe algemeen verbindende voorschriften, of andere adequate maatregelen, waarbij de regelingsmaterie wordt geïmplementeerd. Vaak ook zal aanpassing van reeds bestaande regelingen nodig zijn om het resultaat van de communautaire regelingen te verzekeren. Die aanpassing kan bestaan in een wijziging of intrekking van een reeds bestaande regeling die betrekking heeft op de materie van een communautaire regeling. Het moge duidelijk zijn dat het napluizen van mogelijk met de inhoud van een EG-regeling strijdige regelingen en/of internationale regelingen arbeidsintensief werk is. Meestal zal een loutere aanpassing of intrekking van bestaande regelingen niet volstaan om het resultaat

---

70 Zie o.a. HvJEG 14 januari 1988, 227 t/m 230/85 *Commissie v. België* *Jur.* 1988, 1.

71 Deze goedkeurings- en toezichtsvormen zijn bijvoorbeeld neergelegd in de Gemeentewet en de Provinciewet.

72 Zie de Toetsingscommissie, *a.w.* 1990, p. 36 en 37.

73 Vgl. *Kamerstukken II* 1990/91, 21 109, nr. 43, p. 11.

van een richtlijn ten volle te verzekeren en zullen er toch nieuwe maatregelen moeten worden getroffen

Een vraag is wel of er nog reden is om over te gaan tot aanpassing van met een EG-besluit strijdige nationale regels, wanneer de bestuurlijke of rechterlijke praktijk al wel in overeenstemming is met dat EG-besluit. Aangenomen moet worden dat, onder de huidige jurisprudentie van het Hof, ook dan expliciet de met het EG-besluit strijdende nationale regels moeten worden aangepast of ingetrokken. De onverenigbaarheid van een nationale regeling met een regeling in een EG-verordening of EG-richtlijn kan enkel definitief worden opgeheven door middel van dwingende nationale voorschriften die dezelfde rechtskracht hebben als de te wijzigen bepaling.<sup>74</sup>

#### **11.4 Het creëren van de noodzakelijke uitvoerings- en handhavingsvoorzieningen (inclusief rechtsbescherming)**

Een derde element dat bij de implementatie van EG-regelingen in de nationale rechtsorde van belang is, wordt gevormd door uitvoeringsvraagstukken waaronder begrepen de handhavings- en sanctioneringsvraagstukken.<sup>75</sup> Voor het gemak van de bespreking zullen we hier overigens een onderscheid aanleggen tussen uitvoering in enge zin en handhavings- en sanctioneringsvraagstukken. Onder uitvoering in enge zin verstaan we zaken als het aanwijzen van met de uitvoering van communautair recht belaste organisaties, onder handhaving en sanctionering zaken als het treffen van voorzieningen voor toezicht, opsporing en vervolging, alsmede het instellen van sancties op overtreding van het gemeenschapsrecht. Het in algemene maatregelen, met name in algemeen verbindende voorschriften, creëren van voorzieningen met betrekking tot de nationale uitvoering en handhaving (en sanctionering)<sup>76</sup> van het gemeenschapsrecht kan worden gezien als het sluitstuk van de implementatietask van de nationale wetgever.

Uitvoerings- en handhavingsvraagstukken spelen een rol bij de implementatie van alle gemeenschapsrecht, zowel het primaire als het secundaire. De plicht tot uitvoering en handhaving van het gemeenschapsrecht vloeit, wederom, voort uit het beginsel van de gemeenschapstrouw, inhoudende dat de lidstaten verplicht zijn tot het nemen van alle algemene en bijzonder maatregelen die geschikt zijn om de *nakoming* van het gemeenschapsrecht te verzekeren (artikel 10 (5 oud) EG-verdrag).

---

74 Zie HvJEG zaak 168/85 *Jur* 1986, p. 2957. Zie ook aanwijzing 223.

75 Zie ook aanwijzing 321.

76 Hieronder zullen we verder kortweg van handhaving spreken; daaronder worden dan ook de sanctioneringsvraagstukken begrepen.

Naast deze algemene plicht bevatten met name EG-verordeningen, -richtlijnen en -beschikkingen vaak gerichte opdrachten tot het hebben of inrichten van een nationaal uitvoerings- of handhavingstelsel. Echter, met het voldoen aan een dergelijke opdracht is, we zeiden het al in de inleiding, nog niet automatisch voldaan aan de algemene uitvoerings- en handhavingplicht die voortvloeit uit artikel 10 (5 oud) EG-verdrag.

#### *11.4.1 Uitvoering van gemeenschapsrecht*

Het treffen van voorzieningen die er toe strekken de uitvoering in enge zin, dat wil zeggen de daadwerkelijk effectuering van het gemeenschapsrecht, mogelijk te maken, betekent vaak dat nationale instanties moeten worden aangewezen die met die uitvoering van het communautair recht zijn belast. Te denken valt hierbij aan het aanwijzen van instanties waaraan het verstrekken van uitkeringen, of het nemen van beschikkingen wordt opgedragen. Vaak blijven dergelijke uitvoeringsvoorzieningen onzichtbaar, omdat EG-regelingen, met name de implementatie van EG-richtlijnen, worden 'meegenomen' in meer omvattende regelingscomplexen. De algemene uitvoeringsvoorziening binnen het regelingscomplex geldt dan ook gelijktijdig voor het geïmplementeerde communautair recht. Een andere – iets zichtbaarder – techniek is dat een bepaald regelingscomplex, waaronder de uitvoeringsvoorziening, van toepassing wordt verklaard op het EG-recht. Een communautair voorschrift kan zelf ook een expliciete uitvoeringsopdracht bevatten. Die uitvoeringsopdrachten komen we tegen in zowel EG-verordeningen, EG-richtlijnen, als EG-beschikkingen en ze betreffen vaak specifieke opdrachten tot het aanwijzen van bepaalde – soms met name genoemde – instanties belast met de uitvoering en/of het nemen van passende handhavingmaatregelen.<sup>77</sup>

Bij specifieke opdrachten tot het aanwijzen van instanties kunnen we denken aan ministeriële beschikkingen van de minister van Justitie waarbij de burgemeester wordt aangewezen als de instantie die verklaringen afgeeft aan Nederlanders die zich in andere lidstaten willen vestigen.<sup>78</sup> Veel vaker komt het voor dat een minister (denk aan de inning van een aantal EG-heffingen), een product- (denk aan de uitvoeringen op het gebied het EG-landbouwbeleid) of een bedrijfschap in een regeling wordt belast met de uitvoering.

---

77 Zie ook Mortelmans en Van Rijn, t a p 1992, p 90-92 en R H Lauwaars, *Implementation of Regulations by National Measures, Legal Issues of European Integration 1983*, p 143

78 Zie bijvoorbeeld *Stcrt* 1965, nr 176 Voorbeeld ontleend aan Van Rijn en Mortelmans, t a p 1992, p 90

### 11.4.2 Handhavings- en sanctieneringvoorzieningen

Handhavings- en sanctieneringsvraagstukken vormen een onderdeel van het algemene vraagstuk van de uitvoering van gemeenschapsrecht in de lidstaten.<sup>79</sup> Communautair recht moet, om binnen de nationale rechtssfeer van een lidstaat verwezenlijkt te kunnen worden, worden gehandhaafd en gesanctioneerd. Een en ander brengt met zich mee dat er iets geregeld dient te worden ten aanzien van de sanctienering (van overtredingen) van het gemeenschapsrecht, het toezicht op de naleving, alsmede de opsporing van overtredingen. In de meeste gevallen schrijven het primaire en het secundaire gemeenschapsrecht over de vorm waarin die handhaving plaats moet vinden, zelf niet méér voor, dan dat de meest passende maatregel moet worden genomen, zoals in artikel 10 (5 oud) EG-verdrag is bepaald.<sup>80</sup> In beginsel zijn lidstaten vrij bij het kiezen van de meest passende handhavings- en sanctieneringsinstrumenten, tenzij het gemeenschapsrecht zelf – bijvoorbeeld via de bepalingen van een bindend EG-besluit – verplicht tot de keuze voor een bepaald handhavingssysteem. Bij de keuze moet verder rekening worden gehouden met de handhavingsbeginselen die het Hof van Justitie op het gebied van de handhaving van het gemeenschapsrecht in zijn jurisprudentie heeft ontwikkeld. Die beginselen bepalen de eisen waaraan de handhavingsmaatregelen van de lidstaten dienen te voldoen. Die handhavingsbeginselen kunnen in de volgende vierdeling worden samengevat:<sup>81</sup>

- a. het beginsel van doeltreffendheid of effectiviteit;
- b. het evenredigheidsbeginsel/proportionaliteit;
- c. het assimilatiebeginsel;
- d. het beginsel van het afschrikwekkende effect.

#### *a. Het beginsel van de doeltreffendheid of effectiviteit*

Een sanctie dient een doeltreffende reactie te geven op een overtreding van gemeenschapsrecht. De sanctie moet daarbij ook een geschikt en relevant middel zijn om de naleving van het communautair recht te verzekeren. Dit effectiviteitsbeginsel houdt onder meer in dat het loutere instellen van sancties op over-

---

79 Dat de uitvoeringsplicht uit artikel 10 (5 oud) EG-verdrag mede de handhavings- en sanctieneringsplicht inhoudt, is in een reeks van arresten van het Hof van Justitie uitgemaakt. Zie voor het begin van die jurisprudentietlijn o.m. HvJEG zaak 50/76, Amsterdam Bulb tegen het productschap voor Siergewassen, *Jur* 1977, p. 137.

80 In beginsel is de keuze van de meest passende maatregel vrij. De laatste tijd komt het echter wel eens voor dat EG-verordeningen en -richtlijnen, in reactie op de teleurstellende handhavingsinspanningen van de lidstaten in het verleden, zich in een aantal gevallen inlaten met de keuze van de vorm van handhaving. Zo gaat de EG-richtlijn over het witwassen van geld uit 1991 impliciet uit van strafrechtelijke handhaving (*PB* 1991, L 166/77).

81 Vgl. voor dit overzicht ook R. J. G. M. van Widdershoven, Gemeenschapsrecht bestuursrechtelijk gehandhaafd, *NTB* 1993, afl. 1, p. 53 en 54.



tredingen van gemeenschapsrecht vaak niet voldoende zal zijn om de naleving van het gemeenschapsrecht te verzekeren. Naast deze sanctionering zal ook ernst gemaakt moeten worden met het toezicht, de opsporing en vervolging van overtredingen, zowel in het treffen van daarvoor geschikte maatregelen, als ook feitelijk, een en ander om de daadwerkelijke inachtneming van het gemeenschapsrecht te realiseren.<sup>82</sup>

*b. Het evenredigheidsbeginsel/proportionaliteit*

Dit beginsel houdt in dat er tussen de ernst van het feit en de zwaarte van de sanctie voldoende evenredigheid moet bestaan. Sancties te stellen op overtreding van het gemeenschapsrecht mogen dus niet te zwaar en niet te licht zijn in het licht van de aard van de rechtsinbreuk.<sup>83</sup>

*c. Het assimilatiebeginsel*

Het assimilatiebeginsel, zoals dat uit de jurisprudentie van het Hof naar voren komt,<sup>84</sup> houdt kort gezegd in dat schendingen van het gemeenschapsrecht op een zelfde of vergelijkbare wijze worden aangepakt als schendingen van het nationale recht. Dit beginsel heeft reeds verdragsrechtelijke status gekregen doordat het als artikel 209a (artikel 280 nieuw) is opgenomen in het Verdrag van Maastricht. Het beginsel verzet zich dus tegen mildere behandeling van overtredingen van gemeenschapsrecht in vergelijking met overtreding van nationaalrechtelijke voorschriften. Indien bijvoorbeeld een overtreding op het gebied van de nationale warenwetgeving via het economische strafrecht wordt gesanctioneerd, dan kan men bij een Europeesrechtelijk voorschrift op het terrein van warenwetgeving niet volstaan met een mildere tuchtrechtelijke sanctionering.<sup>85</sup>

*d. Het beginsel van het afschrikwekkende effect.*

Het laatste jurisprudentiële beginsel op het terrein van de handhaving en sanctionering van gemeenschapsrecht houdt in dat de door een rechter opgelegde sancties ook voor toekomstige overtreders een afschrikwekkend effect moeten hebben.<sup>86</sup>

---

82 Vgl. HvJEG zaak C-42/89, gepubliceerd in *Milieu en Recht*, nr. 31 en HvJEG 12 december 1989, C 265/88, *Jur.* p. 4209, Messner.

83 Vgl. HvJEG zaak 62/70, *Jur.* 1971, p. 897 Bock.

84 Vgl. HvJEG zaak 68/88, *Jur.* 1989, p. 2965 Commissie v. Griekenland.

85 Wat nu indien in de ene lidstaat overtredingen van het gemeenschapsrecht strenger worden gesanctioneerd dan in een andere lidstaat? Heeft het assimilatiebeginsel dan ook betekenis? Op het ogenblik is het nog niet zover, zij het dat bij de Verklaring betreffende de tenuitvoerlegging van het Gemeenschapsrecht bij het Verdrag van Maastricht het belang van een strikte en doeltreffende toepassing van het gemeenschapsrecht in alle lidstaten in de richting lijkt te wijzen van een toekomstige wat meer gecoördineerde aanpak van een EG-sanctioneringsbeleid. Vgl. *Kamerstukken II* 1991/92, 22 300 VI, nr. 39, p. 7.

86 HvJEG zaak 68/88, Commissie v. Griekenland (Griekse mais), *Jur.* 1989, 2965.

Het nemen van passende maatregelen ter handhaving en sanctionering van het gemeenschapsrecht betekent in Nederland dat in principe de keuze tussen een (economisch) strafrechtelijk, administratiefrechtelijk, civielrechtelijk of een tuchtrechtelijk stelsel bestaat.

Het overgrote deel van het gemeenschapsrecht wordt gehandhaafd met behulp van het (economische) strafrecht. De Wet op de economische delicten (WED) speelt hierbij een belangrijke rol. Normen in andere wetten worden in dergelijke gevallen gesanctioneerd door ze onder te brengen onder het strafrechtsregime van de WED. Bepaalde overtredingen worden dus aangemerkt als economisch delict.<sup>87</sup> Ook het commune strafrecht speelt vaak een rol.

Bestuursrechtelijke handhaving geschiedt veelal door middel van het instellen van bekende bestuursrechtelijke sancties, zoals bestuursdwang, bestuurlijke dwangsommen,<sup>88</sup> administratieve boeten<sup>89</sup> en het intrekken van vergunningen, intrekken en/of terugvorderen van subsidies of andere toegekende voordelen. In een aantal gevallen wordt zelfs gebruikgemaakt van geheel eigensoortige administratieve sancties ter handhaving van het gemeenschapsrecht. Voorbeelden hiervan zijn de *uitsluiting* van mogelijke toekomstige (EG-)subsidies in geval van fraude<sup>90</sup> en de figuur van de waarborgsom, die dient te worden gestort om voor een voorschot op een EG-subsidie of exportrestitutie in aanmerking te komen. Bijvoorbeeld, indien nadat het voorschot is uitgekeerd, blijkt dat niet aan de voorwaarden voor de subsidieverlening is voldaan, wordt de waarborgsom verbeurd.<sup>91</sup> Overigens komen vormen van bestuursrechtelijke handhaving vaak voor in combinatie met vormen van (economisch) strafrechtelijke handhaving.

In enkele gevallen is in Nederland gekozen voor handhaving van het (geïmplementeerde) gemeenschapsrecht door middel van civielrechtelijke handhaving.<sup>92</sup> Deze vorm van handhaving houdt meestal in dat aan rechtssubjecten bepaalde in civilibus afdwingbare rechten worden toegekend ten opzichte van bepaalde andere rechtssubjecten, waarvan handhaving voor de burgerlijke rechter kan worden gevraagd. Deze vormen van civielrechtelijke handhaving worden meestal geregeld in het Burgerlijk Wetboek.

In zeldzame gevallen is gekozen voor handhaving volgens het publieke tuchtrecht. Dit is bijvoorbeeld gebeurd met de verordeningen op het gebied van de kwaliteit

---

87 Zie voor deze constructie o a de Landbouwwet, de In- en Uitvoerwet en de Visserijwet.

88 Denk aan de in 1993 in werking getreden Wet Milieubeheer waarin een aantal Europese richtlijnen is verwerkt

89 Zie J A E Vervaele, Het gemeenschapsrecht en de bestuurlijke boete in de nationale handhavingstelsels, in W G A Hazewindus e a (red ), *Van boeteatelier tot boetefabriek*, Deventer 1995, p 83-125

90 Vgl Uitvoeringsregeling EEG-premie schapevleesproducenten 1984, *Stcrt* 1984, 2211

91 Zie bijv Beschikking Suiker- en Isoglucose 1981, *Stcrt* 1981, 135

92 O a bij de implementatie van de Richtlijn gelijke behandeling van mannen en vrouwen (R1 76/0207) en de richtlijnen met betrekking tot de aanbesteding van openbare werken (R1 71/0304 en R1 71/0305)

van landbouwproducten.<sup>93</sup> Overtreding van gemeenschapsnormen wordt dan bestraft door de tuchtcolleges van publiekrechtelijke bedrijfsorganisaties. Bij de implementatie van EG-richtlijnen speelt deze handhavingsvorm geen grote rol.

### 11.4.3 Rechtsbeschermingsvoorzieningen

Tot de noodzakelijk te treffen uitvoerings- en handhavingsvoorzieningen in ruime zin kunnen ook de voorzieningen met betrekking tot de rechtsbescherming worden gerekend. Indien het communautair recht subjectieve rechten verleent, dan moeten die subjectieve rechten door burgers van de lidstaten voor een nationale rechter kunnen worden ingeroepen.<sup>94</sup> De rechtsgang moet voldoen aan een aantal communautaire eisen, wil die aangemerkt kunnen worden als een rechtsgang die de effectuering van subjectieve rechten van communautaire oorsprong voldoende waarborgt.<sup>95</sup> Kort samengevat, komen die eisen zoals die in de jurisprudentie van het Hof van Justitie zijn geformuleerd,<sup>96</sup> neer op:

- a. vergelijkbare bescherming van subjectieve rechten van communautaire oorsprong en nationale oorsprong (het zgn. assimilatiebeginsel);<sup>97</sup>
- b. opheffen nationale beletselen die de handhaving of effectuering van subjectieve rechten van communautaire oorsprong onmogelijk, of buitengewoon lastig maken;<sup>98</sup>
- c. nationale overheidsbesluiten die – naar het oordeel van de nationale rechter – inbreuk maken op aan het EG-recht ontleende rechten, moeten, in afwachting van een pre-judiciële beslissing, worden geschorst;<sup>99</sup>
- d. de beroepstermijn tegen besluiten die in strijd zijn met een EG-richtlijn, mag pas gaan lopen op het moment dat de richtlijn juist is geïmplementeerd;<sup>100</sup>
- e. de nationale overheid moet door de nationale rechter verplicht kunnen worden om de schade te vergoeden die is ontstaan door toerekenbare inbreuken op het EG-recht (bijvoorbeeld vanwege te late implementatie).<sup>101</sup>

In veel gevallen zal het, om te kunnen voldoen aan deze communautaire eisen, niet steeds nodig zijn aparte rechtsbeschermingsvoorzieningen in het leven te roepen. Meestal kan met de algemene rechtsbeschermingsvoorzieningen (van het burgerlijke, administratieve of strafrecht) worden volstaan.

---

93 Vgl. Vo (EEG) 2772/75

94 Vgl. HvJEG 5 februari 1963, 26/62, Van Gend en Loos, *Jur* 1963, 1

95 Vgl. HvJEG 10 april 1984, 14/84 Von Colson en Kamann, *Jur* 1984, 1891

96 Zie voor deze eisen HvJEG zaak 199/82, San Giorgio, *Jur* 1983, 3595

97 Vgl. HvJEG 21 september 1989, 68/88, Commissie v. Griekenland (Griekse mais), *Jur* 1989, 2965)

98 Vgl. HvJEG 22 januari 1976, 60/75, Russo, *Jur* 1976, 45 *SEW* 1977, p. 237

99 HvJEG 19 juni 1990, C-213/89, Factortame I, *Jur* 1990, I-2433, *SEW* 1991, p. 474

100 HvJEG 25 juli 1991, C-208/90, Emmot, *AB* 1992, 1, m.nt. A.W.H. Meij, *SEW* 1992, p. 783

101 HvJEG 19 november 1991, C-6/90 en C-9/90, Francovich, *Jur* I-2433.

## 11.5 Implementatieprocedures

Het EG-recht kent geen procedures die bepalen *hoe* lidstaten EG-besluiten moeten implementeren. Wel bepaalt het communautair recht het een en ander in materiële zin met betrekking tot de vorm waarin regelingen in de nationale rechtsorde moeten worden ingevoerd (zie ook paragraaf 11.5). De manier waarop de procedure wordt ingericht, is echter grotendeels een zaak van de lidstaten.

Ook Nederland kent tot op heden geen aparte of specifieke wettelijke procedure met betrekking tot de implementatie van EG-besluiten. De procedure die bij de implementatie van met name EG-richtlijnen dient te worden gevolgd, is afhankelijk van de gekozen implementatievorm. Indien wordt gekozen voor de implementatie van een richtlijn in een wet in formele zin, dan zal de grondwettelijke procedure ex artikel 81 Grondwet en verder moeten worden gevolgd. Wordt gekozen voor implementatie in de vorm van een algemene maatregel van bestuur, dan dient in beginsel de procedure ex artikel 89 Grondwet te worden gevolgd en de verdere procedurevoorschriften die voortvloeien uit de wet die de bevoegdheid tot het opstellen van een algemene maatregel van bestuur aan de regering delegeert. Het dubbele gemis (zowel communautair als nationaal) van een procedure die is toegesneden op de implementatie van EG-regelgeving, betekent dat er voor de Nederlandse wetgever weinig (wettelijk gereguleerde) procedurele houvast bestaat gedurende het implementatieproces van EG-regelgeving. Wie op welk moment bij de implementatie moet worden ingeschakeld of betrokken, wie moet worden gehoord en wie juist niet, welke termijnen (afgezien van de communautaire implementatietermijn van een richtlijn of verordening zelf) hebben te gelden et cetera, zijn zaken die, in aanvulling op de vaak niet geheel en al toegesneden nationale procedures, hoofdzakelijk intern moeten worden opgelost.<sup>102</sup>

Een tweede opvallend aspect dat een rol speelt bij het implementatieproces van EG-regelgeving, is het feit dat het implementatieproces van EG-regelgeving te kenschetsen valt als een proces van twee gedeeltelijk gescheiden sferen. Binnen de ene sfeer worden in Brussel door de bevoegde communautaire instellingen en organen regelingsinstrumenten voorbereid en vastgesteld. Na de vaststelling is het aan Nederland gelaten om aan die regelingsinstrumenten met behulp van nationale regelingsinstrumenten of andere (overheids)maatregelen uitvoering te geven binnen de nationale rechtsorde. In een aantal gevallen zal Nederland ter implementatie kunnen volstaan met het gedogen van de werking van het EG-recht of actief bijdragen aan het rechtstreekse toepassen ervan in de eigen rechtsorde,

---

102 Bijvoorbeeld in het *Reglement van Orde van de Raad van Ministers*, de taakstellingen van onderraden en commissies van de ministerraad, de *Aanwijzingen voor de regelgeving*, de *101 Praktijkvragen*, het *Draaiboek voor de wetgeving* uit 1998, etc.

in andere gevallen zal Nederland slechts genoodzaakt zijn enige (additionele) voorwaarden te scheppen om de volledige werking van het EG-recht te verzekeren. Nederlandse implementatie is dus in het wat bredere perspectief van het proces van communautaire beleidsvorming in de vorm van regelgeving, op een aantal punten te karakteriseren als uitvoering van dat communautaire beleid. De relaties tussen de communautaire beleidsvorming enerzijds en beleidsuitvoering anderzijds en de manier waarop aan die relaties in het EG-verdrag is vorm gegeven, zijn van groot belang bij de implementatie van EG-regelgeving. In het recente verleden is reeds meermalen gewezen op de gebrekkige aansluiting van de communautaire voorbereidingsprocedures op de nationale implementatieprocedures. Hier ligt een belangrijke oorzaak die tot stagnatie en problemen leidt bij de implementatie van EG-besluiten.

In Nederland is op verschillende manieren getracht om de aansluiting tussen het nationale implementatieproces en het communautaire voorbereidingsproces te verbeteren. Dit beleid heeft zijn beslag gekregen in onder andere de Aanwijzingen voor de regelgeving en betreft vooral zaken als vroegere en bredere Nederlandse inbreng in het communautaire voorbereidingsproces van EG-besluitvorming, eerdere en bredere inschakeling bij die voorbereiding van nationale wetgevingsactoren (denk aan het parlement, maar ook wetgevingsdeskundigen), betere anticipatie op de implementatie van EG-besluiten die worden voorbereid, verkorting van de termijn van de nationale implementatie zelf en stroomlijning (en versnelling) van de nationale implementatieprocedures.

#### *11.5.1 Nederlandse inbreng bij de voorbereiding van communautaire regelgeving*

Een cruciale fase tijdens de implementatie van EG-regelgeving is de voorbereidingsfase, waarbij voorbereidingen worden getroffen voor de eventuele vaststelling van een regelingsinstrument dat geëigend is het resultaat van EG-besluiten, bijvoorbeeld EG-richtlijnen, te verzekeren. De Nederlandse centrale overheid, en met name de regering is hier veelal de centrale actor. In de meeste gevallen berust bij haar de directe of indirecte verantwoordelijkheid voor het al dan niet overgaan tot implementatie-actie. Om tijdig te kunnen implementeren en er ook voor te zorgen dat Nederland afdoende zijn eigen geluid in kan brengen, is het van belang dat in een vroeg stadium wordt begonnen met voorbereidingshandelingen. Afwachten met implementatiemaatregelen totdat een EG-besluit wordt vastgesteld, leidt vrijwel zeker tot vertragingen bij de implementatie.

##### *a. Prenatale voorbereidingshandelingen*

De voorbereiding van de implementatie begint officieel met de invloed die de Nederlandse regering uitoefent via het Comité van Permanente Vertegenwoordigers. Via de Nederlandse Permanente Vertegenwoordiger worden namelijk eenmaal

bij de Raad ingediende Commissievoorstellen aan de Nederlandse regering gemeld <sup>103</sup>

Na het bekend worden van het commissievoorstel via de Permanente Vertegenwoordiging, beginnen er in feite twee prenatale voorbereidingslijnen te lopen. In een eerste lijn wordt op ambtelijk niveau het standpunt dat Nederland te zijner tijd in de Raad van Ministers over het voorstel in zal nemen, ambtelijk voorbereid, in een tweede lijn worden in aanloop op de verheffing van het voorstel tot een besluit alvast de voorbereidingen voor de implementatie getroffen. Vooral die tweede lijn is voor wetgevingsjuristen van belang,

In de lijn waarbinnen het regeringsstandpunt wordt voorbereid, speelt de interdepartementale *Coördinatie Commissie voor Europese en integratie- en associatievraagstukken* (CoCo), die een zogenoemd ambtelijk voorportaal vormt van de *Raad voor Europese Zaken* (REZ), een onderraad van de ministerraad, een belangrijke rol. CoCo coördineert de voorbereiding van het Nederlandse standpunt. De commissie doet dat door informatie te verzamelen bij het – voor de eventuele implementatie – eerstverantwoordelijke ministerie over de mogelijke gevolgen van het voorstel voor Nederland, inclusief de vraag of er nog aanleiding is adviesorganen te raadplegen en/of belangenorganisaties <sup>104</sup>

In deze voorbereidingsfase is het via de bemiddeling van CoCo en de Permanente Vertegenwoordiger nog mogelijk amendementen aan te brengen op het voorstel en/of invloed uit te oefenen op de agendering voor de vergadering van de Raad van Ministers, waarop het Commissievoorstel wordt besproken. Ook andere problemen die rijzen, kunnen in deze voorbereidingsfase nogal eens worden ondervangen. Juist tijdens deze fase kan Nederland, naast inhoudelijke opmerkingen, ook zijn geluid al kwijt over een aantal zaken die verband houden met de wetstechnische aspecten van een aanstaande implementatie van een voorgestelde richtlijn. Een vooral op de Nederlandse departementen veelgehoorde klacht is dat EG-richtlijnen vanuit het oogpunt van kwalitatief aanvaardbare regelgeving nogal eens te wensen over laten <sup>105</sup>. Zowel EG-verordeningen als richtlijnen zijn nogal eens onduidelijk of zeer ingewikkeld, hetgeen de technisch-juridische kant van implementatie kan bemoeilijken <sup>106</sup>. Mede in dit verband draagt aanwijzing 330 aan diegenen die deelnemen aan de voorbereidingen of

---

103 In veel gevallen wordt ook al voordat er sprake is van een officieel commissievoorstel op allerlei manieren getracht reeds allerlei zaken op ambtelijk niveau bij de voorbereiding van de behandeling van bijvoorbeeld een richtlijnvoorstel door de Raad van Ministers, te regelen. Dit gebeurt onder andere door de ambtelijke Nederlandse deskundigen die bij de Commissie werkzaam zijn.

104 Zie ook punt 275 uit het *Draaiboek voor de wetgeving*, 's Gravenhage 1996.

105 Zie ook N.E. Bracke, *Voorwaarden voor goede EG wetgeving*, diss. UvA, Den Haag 1996.

106 Vgl. ook de opmerkingen die de Toetsingscommissie hierover in het advies over *Implementatie van EG regelgeving in de nationale rechtsorde*. Den Haag 21 december 1990, CTW 90/22, p. 10.

onderhandelingen over communautaire regelgeving, de verantwoordelijkheid op om zo vroeg mogelijk de centrale wetgevingsafdelingen van ministeries die bij de implementatie in Nederland zijn betrokken, in te schakelen. Door in een vroegtijdig stadium gebreken of ander juridische problemen in Commissievoorstellen houdende richtlijnen of verordeningen te signaleren, kunnen problemen die op dit terrein zouden kunnen ontstaan, reeds vroegtijdig worden aangepakt.

De tweede prenatale voorbereidingslijn, waarbij de voorbereidingen voor de implementatie in Nederland van het voorgestelde EG-besluit worden getroffen, heeft een meer intern perspectief. Wanneer de Commissie een voorstel voor een EG-besluit bij de Raad aanhangig maakt, wordt de Nederlandse regering via een contactpunt bij het ministerie van Buitenlandse Zaken ingeseind. Bij die gelegenheid wordt ook de *Werkgroep beoordeling nieuwe Commissievoorstellen* (Werkgroep BNC) op de hoogte gebracht. Deze interdepartementale commissie, waarin alle departementen vertegenwoordigd zijn, bekijkt het voorstel en probeert te bepalen wat de consequenties van de richtlijn (of een verordening) voor de Nederlandse rechtsorde zijn, welke financiële consequenties een voorgestelde EG-regeling met zich meebrengt en of coördinatie – ten aanzien van het door de regering in EG-verband in te nemen standpunt – tussen de verschillende betrokken ministeries nodig is.<sup>107</sup> Met het oog op de consequenties van een EG-regeling voor de Nederlandse rechtsorde wordt het ministerie dat, gezien het onderwerp van EG-regeling daarvoor in aanmerking komt, als eerstverantwoordelijk ministerie aangewezen.

Aan zo'n eerstverantwoordelijk ministerie wordt door de werkgroep BNC het verzoek tot het invullen van een zogenoemde *fiche* gericht.<sup>108</sup> Op zo'n fiche – een standaardvragenformulier – dient het betreffende ministerie kort aan te geven wat de inhoud van het ingediende voorstel is, en wat de gevolgen ervan zullen zijn voor het nationale recht, met name voor bestaande wettelijke regelingen. Indien het er naar uitziet dat bij de implementatie van een richtlijn in de voorgestelde

---

<sup>107</sup> Indien dit nodig blijkt, zal de Werkgroep de kwestie van de coördinatie van het standpunt doorspelen aan de CoCo, die fungeert als een zogenaamd ambtelijk voorportaal van de ministerraad. Komt de CoCo er niet uit of gaat het om zaken die direct het algemene regeringsbeleid raken, dan zal het regeringsstandpunt (verder) worden voorbereid door de REZ, een zogenaamde onderraad van de ministerraad. Het verschil tussen ambtelijke voorportalen en onderraden is hierin gelegen, dat onderraden een zwaardere bezetting hebben dan voorportalen. In ambtelijke voorportalen van de ministerraad, die hoofdzakelijk bestaan uit ambtenaren, worden zaken die tijdens de ministerraad zullen worden besproken, ambtelijk voorbereid. Onderraden worden voornamelijk bezet door ministers en staan ingevolge artikel 17 van het Reglement van Orde voor de Raad van Ministers onder voorzitterschap van de minister-president. Ook in deze onderraden worden onderwerpen die tijdens de ministerraad zullen worden besproken, voorbereid. Echter, in tegenstelling tot de ambtelijk voorportalen, worden in onderraden alleen die zaken besproken die direct raken aan bepaalde delen van het algemene regeringsbeleid (zie artikel 16 RORvM).

<sup>108</sup> Aanwijzing 331, eerste lid

vorm meerdere ministeries zullen moeten worden betrokken, dan dient de fiche in overeenstemming met die andere ministeries te worden ingevuld <sup>109</sup> De fiches moeten – met het oog op de kwaliteit van de implementatiemaatregelen – in ieder geval in overleg met – of in voorkomend geval zelfs door – de wetgevingsafdeling(en) van het eerstverantwoordelijke en van de mede betrokken ministeries worden ingevuld <sup>110</sup>

De invulling van de fiche biedt het eerstverantwoordelijke ministerie de mogelijkheid om zich reeds in het stadium van het EG-Commissievoorstel te bezinnen op de maatregelen die ter implementatie van bijvoorbeeld een EG-richtlijn moeten worden genomen, want de aanwijzing tot eerstverantwoordelijk departement betekent ook dat bij de implementatie door datzelfde departement het voortouw zal moeten worden genomen. Eveneens beziet het betrokken ministerie of er aanleiding is om ter bepaling van het Nederlandse standpunt nog adviescolleges of representatieve organisaties van belanghebbenden te raadplegen. De eenmaal ingevulde fiches worden beheerd door het secretariaat van de Werkgroep BNC. Indien het er bij het invullen van de fiche naar uitziet dat een Commissievoorstel zal gaan leiden tot substantiele consequenties voor het nationale recht, dat wil zeggen, zal moeten leiden tot wetgeving in formele zin, dan worden de fiches, via de bemiddeling van de minister van Buitenlandse Zaken, doorgezonden naar het parlement. De minister van Buitenlandse Zaken zendt maandelijks zo'n overzicht aan de Staten-Generaal <sup>111</sup>

In geval een voorstel van de EG-Commissie op EG niveau zal leiden tot, of onderdeel uitmaakt van een samenwerkingsprocedure (artikel 251 (189B oud) EG-verdrag) of een codecisieprocedure (artikel 252 (189C oud) EG-verdrag, rest, gezien de opzet van die procedures niet die nationale bezinningsstijd die veelal na invulling van een fiche nog bestaat. Raad en Europees Parlement werken in dergelijke procedures samen en de nationale inbreng is ook anders geregeld. In dergelijke gevallen zal er daarom al direct een concreet *implementatieplan* bij de Werkgroep BNC op tafel moeten komen <sup>112</sup>. In ieder geval dient dat implementatieplan er te zijn een maand nadat de Raad van Ministers het gemeenschappelijke standpunt heeft vastgesteld.

De fase van de prenatale voorbereidingshandelingen is een belangrijke fase omdat het op tweeërlei manieren de kans biedt om het communautaire regelgevingsproces en het nationale implementatieproces op elkaar af te stemmen.

---

109 Aanwijzing 331 tweede lid

110 Aanwijzing 331 derde lid

111 Aanwijzing 332

112 Aanwijzing 334



Al lijkt de Nederlandse prenatale aanpak op het eerste gezicht aantrekkelijk, in praktijk wordt er niet steeds het beoogde doel – de tijdige, correcte en volledige implementatie – mee bereikt. Dat droom en werkelijkheid hier uit elkaar lopen, heeft volgens de ambtenaren op de departementen die wij in het kader van het onderzoek naar de implementatie van met name EG-richtlijnen interviewden, twee oorzaken. Zo blijkt de prenatale voorbereidingsprocedure in de praktijk – net als de implementatie-voorbereidingsprocedure die volgt wanneer een EG-richtlijn of -verordening eenmaal is vastgesteld – over nogal veel schijven te lopen. Er wordt veel gecoördineerd (Werkgroep BNC, CoCo, REZ, het ministerie van Justitie in geval de kwaliteit van implementatieregelingen in het geding is), maar er wordt maar weinig geïnformeerd. Wat op departementen vaak node gemist wordt, is een duidelijk herkenbaar aanspreekpunt dat met gezag informatie kan verstrekken en uitwegen kan bieden in geval de implementatie van met name een richtlijn, maar ook van verordeningen, in het slop raakt vanwege onduidelijkheden, of moeilijkheden anderszins. Daarnaast blijken de coördinatiemogelijkheden in de praktijk vaak niet efficiënt te werken en lijkt de hang naar die coördinatie vaak het gevolg te zijn van symptoombestrijding van het probleem van de departementale verkokering in Nederland.

(Ontwerp)richtlijnen of -verordeningen trekken zich namelijk weinig aan van de bestaande competentieverdelingen tussen de verschillende Nederlandse departementen. Een en ander heeft vaak tot gevolg dat het onderwerp van een EG-regeling op het terrein van meerdere ministeries ligt. Daarbij gebeurt het bovendien nogal eens dat zo'n (ontwerp)richtlijn of -verordening een streep trekt door allerlei ambitieuze projecten en beleidsplannen die een ministerie op stapel heeft staan. Deze twee factoren bij elkaar voegend, betekent het nogal eens dat de vraag wie de implementatie van een bepaalde EG-regeling ter hand mag gaan nemen, of welk belang bij voorrang als nationaal standpunt van de Nederlandse regering moet klinken ten aanzien van een ontwerpregeling, ontaard in een ware prestigeslag tussen de verschillende ministeries. De coördinerende instanties kunnen, indien zij het strijdtoneel van een dergelijke departementale broedertwist worden, verlamd raken met als gevolg dat er helemaal niets gebeurt, of – wat eigenlijk meestal gebeurt – dat het probleem wordt doorgeschoven naar een ander (hoger) echelon (bijvoorbeeld de REZ) in de hoop dat daar dan maar de knoop wordt doorgehakt. Met dergelijke coördinatieproblemen tijdens het interdepartementaal overleg wordt vaak veel kostbare tijd verloren.<sup>113</sup>

---

113 Vgl. ook J.M. Polak, *Reactie op Opinie Sewandono*, *NJB* 1992, afl. 8, p. 266.

Naast de vroege inbreng van de departementen is ook de tijdige inbreng van het parlement, dat na de vaststelling een richtlijn of verordening vaak als medewetgever bij de mogelijke implementatie op zal treden, van groot belang. Het Nederlandse parlement kent namelijk geen zelfstandige vertegenwoordiging *als parlement* in Brussel. Via het maandelijks door Buitenlandse Zaken verstrekte overzicht van de fiches wordt het parlement ten eerste geïnformeerd over voorgenomen EG-regelingen die aanzienlijke consequenties voor de Nederlandse rechtsorde met zich meebrengen. Op basis van die informatie kan het parlement in gesprek treden met de regering over het standpunt dat door die regering tijdens de behandeling van het ontwerp in Brussel zal worden ingenomen.

Nog op andere manieren wordt het Nederlandse parlement over voorgenomen EG-richtlijnen (en andere aanstaande EG-regelgeving) geïnformeerd. Zo zorgt iedere minister ervoor dat de (geannoteerde) agenda's en verslagen van de EG-ministerraaden waarin hij optreedt, de Tweede Kamer bereiken. Het parlement kent dus op die manier de agenda en de roerselen van de EG-Raad van ministers. De Minister van Financiën gaat zelfs nog verder door aan de Tweede Kamer periodiek een voortgangsrapportage uit te brengen over een voorgenomen pakket van richtlijnen op het gebied van de financiële dienstverlening. Naast deze vormen van informatieverstrekking bestaat er voor het parlement natuurlijk altijd nog de mogelijkheid om de regering of een individuele minister om tekst en uitleg te vragen, indien men uit andere bron weet dat op Europees niveau een bepaalde regeling op stapel staat.

Toch kunnen al deze vormen van informatievoorziening door de regering niet voorkomen dat het parlement in een achterstandssituatie verkeert als het om informatie aangaande voorgenomen EG-regelgeving gaat. Het parlement is namelijk voor de informatievoorziening in de meeste gevallen afhankelijk van de regering als informatiebron. Vandaar ook dat het parlement er keer op keer op hamert om, waar mogelijk, nog beter geïnformeerd te worden, vooral over de bewegingen aan het Europese front bij de voorbereiding van EG-beleid en EG-regelgeving.<sup>114</sup>

---

114 Zie o.a. *Kamerstukken II* 1990/91, 21 109, nr. 17 (Motie van der Vaart/Van Iersel), de toezegging van het kabinet d.d. 12 juni 1991 om het parlement adequaat te informeren, *Kamerstukken II* 1990/91, 21 109, nr. 43, p. 8 onder punt 10, en het Rapport van de bijzondere commissie vraagpunten (Commissie-Deetman), *Kamerstukken II* 1990/91, 21 427, nr. 3.

*b. De voorbereiding van de implementatie in Nederland*

Aanwijzing 335 luidt:

Wanneer een besluit van de Raad of de Commissie van de Europese Gemeenschappen tot stand is gekomen dat binnen een in dat besluit voorgescreven termijn implementatie behoeft door middel van een wet respectievelijk een algemene maatregel van bestuur, wordt het voorstel daartoe in beginsel binnen een maand na aanvang van die termijn bij de ministerraad aanhangig gemaakt.

Indien de Raad of de Commissie<sup>115</sup> een regeling vaststelt, rest het eerstverantwoordelijke departement samen met de medebetrokken departementen nog maar een maand om tot zaken te komen. Dit is een buitengewoon korte termijn, die als uitvloeisel van het sinds 1991 gevoerde kabinetsbeleid om de implementatie van EG-regelingen te bespoedigen, met opzet zo krap is gesteld.<sup>116</sup> De korte termijnstelling voor het aanhangig maken van wetsontwerpen en algemene maatregelen van bestuur bij de ministerraad is bedoeld om departementen te dwingen de implementatie van EG-regels in hun werkprogramma's te prioriteren en bovendien de verschillende bij de implementatie betrokken departementen te dwingen zaken te doen, of als er in dit overleg geen overeenstemming is bereikt, de ministerraad vroegtijdig de kans te geven de knoop met betrekking tot vastgelopen interdepartementaal overleg door te hakken.

Veel tijd rest er in ieder geval niet. Indien de implementatie pas wordt opgepakt na de vaststelling van een richtlijn of verordening door de Raad of de Commissie, zal men doorgaans te laat zijn om deze termijn nog te halen.<sup>117</sup> Het is zaak om zo vroeg mogelijk met die implementatie-toebereidselen te beginnen. Het geëigende moment om met de voorbereidingen voor implementatieregelingen in de vorm van wetten in formele zin of algemene maatregelen van bestuur te beginnen, ligt dan ook vaak op het moment dat het Commissievoorstel voor een EG-richtlijn

---

115 Zie bijvoorbeeld artikel 86 (90 oud) EG-Verdrag

116 Vgl. het nadere kabinetsstandpunt naar aanleiding van het advies van de Toetsingscommissie over de Implementatie van EG-regelgeving in de nationale rechtsorde, *Kamersstukken II* 1990/91, 21 109, nr. 43, p. 2, met name onder punt 1. In het nadere kabinetsstandpunt was de termijn nog wat minder strak, nl. zes maanden.

117 Zeker als men bedenkt dat van die termijn nog wel eens tijd wordt afgeknabbeld door perikelen rondom de kennisgeving. In het algemeen is de procedure als volgt: na het besluit tot vaststelling wordt de lidstaat (in Nederland via het contactpunt op Buitenlandse Zaken) door het secretariaat van de Raad van Ministers of anders door de Commissie via de Permanente Vertegenwoordiger in kennis gesteld van de vastgestelde richtlijn. Het ministerie van Buitenlandse Zaken zendt vervolgens een afschriftmelding aan het betrokken ministerie, zijnde dat ministerie dat tijdens de onderhandelingsfase als eerstverantwoordelijk ministerie competent was. De vastgestelde richtlijn wordt meestal pas een maand na het besluit in de Raad van Ministers of het besluit van de Commissie bekendgemaakt in het EG-publicatieblad.

of -verordening wordt gepubliceerd in de C-editie van het Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen <sup>118</sup>

*1° Wetten in formele zin en algemene maatregelen van bestuur*

Een proces zoals we dat kennen bij de voorbereiding van nationale regelgeving waarbij, zeker in gevallen van voorbereiding van wetten in formele zin en belangrijke algemene maatregelen van bestuur, overleg wordt gepleegd met belanghebbenden, (waar nodig) uitvoerig interdepartementaal wordt onderhandeld, verplichte en niet verplichte adviesrondes worden gehouden, en ontwerpen van regelingen tijdens de departementale voorbereiding reeds worden gepubliceerd om reacties op het ontwerp te garen, is in het geval van voorstellen voor regelingen die strekken tot implementatie van EG-besluiten vaak onnodig en – uit een oogpunt van tijdsbesparing – onwenselijk. In ieder geval gelden voor wetsvoorstellen en ontwerpen van algemene maatregelen van bestuur die uitsluitend strekken tot implementatie van bindende EG-besluiten, in beginsel geen advies-, inspraak- of kennisgevingsverplichtingen. Dit is het gevolg van een aanpassing van de Awb, via het regime van de uitzonderingen op advies- en inspraakverplichtingen in de artikelen 17 tot en met 19 Awb <sup>119</sup>. Nadere advisering en inspraak of kennisgeving ten aanzien van dergelijke implementatievoorstellen is ook onwenselijk omdat ze meestal een verdubbeling van advies en/of inspraak inhouden. Consultatie en inspraak is reeds overwogen of uitgevoerd na het invullen van de fiche bij gelegenheid van het bepalen van het Nederlandse standpunt ten aanzien van een Commissievoorstel. Verder is er in toenemende mate sprake van communautaire vormen van consultatie en inspraak. Om dezelfde redenen hoeven wetsvoorstellen of ontwerpen voor algemene maatregelen van bestuur die louter strekken tot de implementatie van EG-regelingen, niet meer voorgepubliceerd te worden <sup>120</sup>.

*2° Ministeriele regelingen*

De voorbereidingen voor ministeriele regelingen ter implementatie van EG-regelingen, zijn, zoals uit aanwijzing 335 van de Aanwijzingen voor de regelgeving blijkt, minder strak aan de teugel gezet. Hiervoor geldt niet de termijn van een maand. Die wat soepeler opstelling van de Aanwijzingen voor de regelgeving voor deze implementatievorm is te verklaren uit het feit dat ministeriele regelingen voor hun vaststelling noch een behandeling in de ministerraad, noch een advies van de Raad van State, noch een interdepartementale overeenstemming behoeven. Zie verder punt 283 van het Draaiboek voor de wetgeving. Vanzelfsprekend geldt ook voor ministeriele implementatieregelingen dat ze tijdig moeten zijn vastgesteld.

---

118 Zie de toelichting bij aanwijzing 335.

119 Zie aanwijzing 333 en punt 278 Draaiboek voor de wetgeving.

120 Zie artikel 7a Bekendmakingswet en aanwijzing 336.

### *3° Ministerraad en Raad van State*

Nadat de ontwerpregelingen ter implementatie van EG-regelingen zijn geformuleerd, kan wederom, al naar gelang hun onderwerp, een behandeling hetzij in de CoCo, die fungeert als ambtelijk voorportaal van de ministerraad, hetzij in de REZ (indien de ontwerpen raken aan het algemeen regeringsbeleid) nodig zijn. Veelal zal die behandeling, indien er interdepartementaal niets meer te onderhandelen valt, achterwege kunnen blijven en kan het ontwerp direct ter behandeling aan de ministerraad worden toegezonden.<sup>121</sup>

Na de behandeling door de ministerraad worden de wetsvoorstellen, respectievelijk de ontwerpen voor algemene maatregelen van bestuur, via bemiddeling door het Kabinet van de Koningin, doorgestuurd naar de Raad van State voor advies. Door het kabinet zijn in 1991 met de Raad van State afspraken gemaakt over de duur van de advisering bij wetsvoorstellen en ontwerpen voor algemene maatregelen van bestuur die strekken tot implementatie van EG-regelingen.<sup>122</sup> Die afspraken zijn terug te vinden in punt 280 van het Draaiboek voor de wetgeving. Nadat het advies van de Raad van State binnen is, kan een implementatie-wetsvoorstel, indien de kritiek van de Raad van State tenminste niet al te substantieel van aard was, na de opstelling van het nader rapport, bij Koninklijke boodschap aan de Tweede Kamer worden aangeboden. Ontwerpen tot algemene maatregelen van bestuur kunnen, indien er geen voorhangprocedure is voorgeschreven, na vaststelling door de regering, direct worden bekrachtigd en bekendgemaakt.

#### *c De parlementaire behandeling van implementatiewetsvoorstellen*

Bij de vaststellings- of bepalingfase van nationale implementatieregelingen treedt het parlement in een aantal gevallen als medewetgever op. De parlementaire behandeling van wetsvoorstellen neemt, zeker indien er verschillende verslagen door de vaste kamercommissie worden uitgebracht en er toe besloten wordt uitgebreide commissievergaderingen te organiseren, veel tijd in beslag. Zeker bij de behandeling van wetsvoorstellen die strekken tot implementatie van EG-regelingen, vormt dit een probleem gezien de vaak korte implementatietermijnen.

In 1991 zijn door het kabinet verschillende voorstellen gedaan om verkorte en vereenvoudigde parlementaire behandelingsprocedures te introduceren in gevallen waarin implementatie-wetsvoorstellen aan de orde waren. In hoofdzaak hielden die voorstellen suggesties in om mogelijkheden in het leven te roepen om implementatiewetsvoorstellen (net als algemene maatregelen met voorhangprocedure) die naar het oordeel van de Kamer

---

<sup>121</sup> Zie punt 279 Draaiboek voor de wetgeving.

<sup>122</sup> Afspraken met de Raad van State omtrent de behandeling van implementatievoorstellen opgenomen in *Kamerstukken II* 1991/92, 22 008, nr. 5.

geen verdere behandeling zouden behoeven, te kunnen aanvaarden als hamerstuk, en om, in die gevallen waar door de Kamer behandeling wel noodzakelijk zou worden geacht, te komen tot een vereenvoudigde (hoofdzakelijk) mondelinge behandeling.<sup>123</sup> De Kamer zag niet direct iets in de aanvaarding als hamerstuk. Zij zou daardoor teveel invloed verliezen op de wetgeving ter implementatie van EG-regelingen.

Een andere manier om de parlementaire behandeling te bespoedigen is om ervoor te zorgen dat parlementaire behandeling niet meer nodig is. Zowel het kabinet (in 1991) als de Toetsingscommissie (in het advies over de wetsprocedure van 1992) hebben voorstellen in deze richting gedaan door verruimde mogelijkheden tot delegatie bij de implementatie van EG-regelingen te suggereren.<sup>124</sup> De suggesties betreffen met name de mogelijkheden tot het instellen van algemene en sectorale machtigingswetten (waarbij in bepaalde gevallen algemene maatregelen van bestuur ter implementatie van EG-regelingen in afwijking van de wet, of tot wijziging van de wet kunnen worden vastgesteld) en een taakverwaarlozingsregeling inhoudende dat indien de formele wetgever niet tijdig voor de implementatie kan of heeft zorggedragen, de regering bij wege van algemene maatregel van bestuur kan voorzien in de implementatie.<sup>125</sup> In een aantal wetten heeft dat inderdaad geleid tot het opnemen van algemene machtigingsclausules die via gedelegeerde regelingsvormen implementatie van EG-besluiten toestaan.<sup>126</sup> Aanwijzing 339 geeft verder aan dat delegatie van regelgevende bevoegdheid ter fine van implementatie van EG-besluiten eerder mogelijk is als de beleidsruimte die de nationale wetgever wordt gelaten door het bewuste besluit, klein is. Toch heeft de gedachte van implementatie via machtigingsconstructies tot nu toe nog vrij veel weerstand ondervonden; implementatie via machtiging is vaak moeilijk te rijmen met het primaat van de wetgever.<sup>127</sup>

Het Nederlandse parlement wordt bij de behandeling en vaststelling van implementatie-voorstellen in een voor hem wat wezensvreemde rol gedwongen. Weliswaar is het parlement nog wel medewetgever, maar het zit in die hoedanigheid als het ware op de achterbank waar het gaat om de bepaling van de inhoudelijk

---

123 Zie *Kamerstukken II* 1990/91, 21 109, nr 43, p 3, onder punt 1

124 Zie bijvoorbeeld het nadere kabinetsstandpunt ten aanzien van het advies van de Commissie voor de toetsing van wetgevingsprojecten over de Implementatie van EG-regelgeving in de Nederlandse rechtsorde, *Kamerstukken II* 1990/91, 21 109, nr 43 en het in noot 36 genoemde advies van de Toetsingscommissie over de wetsprocedure, p 27 e v

125 Zie voor een van de pleitbezorgsters van een machtigingswet ook J M Bonnes, *De uitvoering van EG-verordeningen in Nederland*, diss KUB, Zwolle 1994

126 Zie bijvoorbeeld artikel 21 6, zesde lid, Wet Milieubeheer

127 Zie ook K J M Mortelmans, Het primaat van de wetgever en de implementatie van het gemeenschapsrecht naar een nieuw evenwicht?, *RegelMaat* 1998, p 22-29

te maken keuzen. Die keuzen zijn immers vaak al in Brussel gemaakt ten tijde van de totstandkoming van de EG-regelgeving.

Toch neemt het Nederlandse parlement als medewetgever en medeverantwoordelijke overheidsinstantie bij de implementatie van EG-regelgeving zijn taak uitermate serieus. Zo volgt het parlement het kabinet al sinds jaar en dag zeer kritisch waar het gaat om de stand van zaken bij de implementatie. Zo wenst de Kamer sinds 1989 vier maal per jaar geïnformeerd te worden over de stand van zaken met betrekking tot de implementatie van EG-richtlijnen. Dergelijke kwartaaloverzichten (peildata 1 januari, 1 april, 1 juli en 1 oktober) worden door het ministerie van Buitenlandse Zaken opgesteld, besproken in een interdepartementaal overleg en vervolgens via de CoCo naar de ministerraad gezonden, die er weer zorg voor draagt dat de overzichten de Kamer bereiken.

#### *d Kennisgeving aan de Commissie van (ontwerp-)implementatieregelingen*

Om de harmonisatie bij de implementatie van EG-besluiten te bewaken en te bevorderen komt het steeds vaker voor dat ontwerpen voor implementatieregelingen, of – meer voorkomend – de implementatieregelingen zelf, moeten worden gemeld aan de Commissie. Ook komt het wel voor dat nationale regelingen, waarbij in het geheel geen EG-besluiten worden geïmplementeerd, toch moeten worden gemeld bij de Commissie om redenen van het communautaire belang dat met dergelijke nationale voorschriften is gemoeid.<sup>128</sup> Dit melden of kennisgeven van (ontwerp)implementatieregelingen wordt ook wel *notificatie* genoemd. Het communautair, noch het Nederlandse recht kent een algemene verplichting om (ontwerp)implementatiebesluiten te notificeren. De vraag of genotificeerd moet worden, hangt af van de vraag of het aan de orde zijnde EG-besluit daartoe verplicht. De verplichting tot notificatie is namelijk altijd in het te implementeren besluit zelf opgenomen.

Indien een verplichting tot notificatie van een (ontwerp)implementatieregeling bestaat, dan zorgt het – voor de implementatie van het bewuste EG-besluit – eerstverantwoordelijke ministerie dat de minister van Buitenlandse Zaken daarvan – via de modelbrief van aanwijzing 346 – op de hoogte wordt gesteld. De minister van Buitenlandse Zaken zendt deze gegevens via de Permanente Vertegenwoordiging naar de Commissie.<sup>129</sup>

---

128 Zo houdt richtlijn nr. 83/189/EEG betreffende een informatieprocedure op het gebied van normen en technische voorschriften een verplichting in voor de lidstaten om nationale technische voorschriften te melden bij de Commissie. Die kan dan aan de hand van dergelijke meldingen bekijken of dergelijke voorschriften wellicht handelsbelemmeringen veroorzaken binnen de EU.

129 Zie aanwijzing 346.

*1°. Notificatie van ontwerpen voor implementatieregelingen*

Soms bevatten EG-besluiten de verplichting om ontwerpen voor nationale implementatieregelingen te notificeren bij de Commissie. Die verplichting kan verschillende gedaanten aannemen. Meestal bevat een EG-besluit slechts de verplichting om de Commissie *informatie* te verschaffen over de voorgenomen nationale implementatiemaatregelen. Soms echter verplicht de regeling tot het vragen van *advies* aan de Commissie over het ontwerp of *goedkeuring* ervan.

In geval van vragen die blijven bestaan over de implementatie en ook wel om mogelijke problemen rondom de uiteindelijke nationale implementatiemaatregelen te voorkomen, worden ontwerpen voor implementatiemaatregelen ook wel eens vrijwillig door lidstaten genotificeerd aan de Commissie. In de praktijk levert dat vaak teleurstellend weinig Brusselse respons op. Om teleurstellingen te voorkomen, beveelt vraag 32 van de 101 Praktijkvragen aan de eventuele vragen of problemen duidelijk te omschrijven en te motiveren en een termijn voor de beantwoording te geven. Zelfs de inzet van de Permanente Vertegenwoordiging valt te overwegen. Een vrijwillige notificatie en een daarop verkregen reactie van de Commissie vrijwaart nooit van een mogelijke infractieprocedure (artikel 226 (169 oud) EG-verdrag). Ook ten aanzien van prejudiciële procedures op basis van artikel 234 (177 oud) EG-verdrag geeft het geen enkele garantie.

Bestaat er ten aanzien van ontwerpimplementatiemaatregelen een notificatieverplichting, dan kan schending van de gehoudenheid tot notificatie van het ontwerp grote gevolgen hebben voor de eventuele latere rechtsgeldigheid van de implementatiemaatregel (zie ook paragraaf 5.4.2). In het Securitel-arrest<sup>130</sup> maakte het Hof van Justitie duidelijk dat het ten onrechte niet notificeren van ontwerpen van technische voorschriften niet slechts een fundamenteel gebrek met zich brengt, maar dat een dergelijk verzuim – onder omstandigheden – kan leiden tot een succesvol beroep van een burger op de niet-verbindendheid van een dergelijke regeling wegens dit verzuim.<sup>131,132</sup>

130 HvJEG 30 april 1996, zaak C-194/94, *Jur* 1996, p. I-2230

131 Over de betekenis van het Securitel-arrest en de gevolgen die het heeft voor Nederland, is een heftig politiek en rechtsgeleerd debat gevoerd. In de zomer van 1997 bleek namelijk dat zo'n 400 regelingen waarin technische voorschriften waren opgenomen, ten onrechte niet waren genotificeerd in de ontwerp-fase. Gevreesd werd dat die regelingen daarmee reeds onverbindend zouden zijn, hetgeen echter niet in alle gevallen zo bleek te zijn. Onverbindend zijn de niet-genotificeerde voorschriften namelijk pas, naar algemeen inzicht – als ze strijden met een van de communautaire normen die het vrijhandelsbelang van de Europese Gemeenschap beschermen. Zie o.a. E. Steyger, Het belangvereiste in verband met de inroepbaarheid van richtlijnen, *RegelMaat* 1997, p. 67-74, P. J. Boon, J. G. Brouwer, Notificatieverzuim Securitel niet in tel?, *RegelMaat* 1997, p. 220-227.

132 In het geval van het Securitel-arrest ging om de notificatie van ontwerpen voor nationale regelingen ('technische voorschriften' in de zin van richtlijn nr. 83/189/EEG betreffende de informatieprocedure op het gebied van normen en technische voorschriften) die *geen* implementatie van EG-besluiten als zodanig behelsden. Voor de gevolgen die het notificatieverzuim heeft, maakt het echter niet uit of het gaat om ontwerpimplementatiemaatregelen of blote nationale maatregelen die moeten worden genotificeerd.



## *2°. Notificatie van implementatieregelingen*

EG-richtlijnen bevatten altijd een verplichting om de Europese Commissie in kennis te stellen van de daartoe vastgestelde implementatieregelingen, bij EG-verordeningen is dat soms het geval. De bepalingen die de notificatieverplichtingen bevatten, zijn doorgaans aan het einde van een EG-richtlijn opgenomen.

## **11.6 Vormgeving en terminologie van regelingen met communautaire aspecten**

### *11.6.1 Algemene aspecten*

De vormgeving, structurering en terminologie van nationale maatregelen waarmee EG-besluiten worden geïmplementeerd, wordt grotendeels bepaald door de eisen die aan de betrokken nationale maatregelen worden gesteld. Vanuit communautair perspectief zijn er betrekkelijk weinig eisen waarmee rekening dient te worden gehouden. Er zijn wel enkele algemene aspecten waarmee bij de vormgeving van EG-implementatiemaatregelen rekening moet worden gehouden.

In ieder geval worden, om vertragingen te voorkomen, bij de implementatie van een EG-besluit geen andere regels meegenomen dan voor de implementatie zelf strikt nodig zijn (aanwijzing 337). De neiging die in Nederland wel heeft bestaan om extra nationaal beleid 'mee te nemen' bij de implementatie van EG-recht, werkt grote vertragingen in de hand.<sup>133</sup> Tijdwinst valt ook te boeken door bij de implementatie van EG-besluiten zo nauw mogelijk aan te sluiten bij instrumenten waarin bestaande wetgeving reeds voorziet (aanwijzing 338). Ook is de implementatiesnelheid gebaat bij vormen van implementatie via gedelegeerde regelgeving. Het primaat van de wetgever kan hierbij vanzelfsprekend niet terzijde worden geschoven, maar implementatie via gedelegeerde regelingen is wel overwegenswaardig indien EG-besluiten zelf nog nauwelijks enige beleidsruimte of eigen invulling overlaten aan de nationale wetgever (aanwijzing 339).

### *11.6.2 Terminologie*

In paragraaf 11.5 zagen we al dat het bij de keuze voor de terminologie in nationale implementatiemaatregelen aanbeveling verdient zoveel mogelijk aan te sluiten bij de terminologie zoals die wordt gebezigd in communautaire regelgeving. Dit voorkomt onduidelijkheid en rechtsonzekerheid. Afwijking van de communautaire terminologie valt pas dan te overwegen indien: a. de communautaire terminologie

---

133 Een goed voorbeeld hiervan vormt het traject van de implementatie van de zgn. Vogelrichtlijn, richtlijn nr. 79/409/EEG inzake het behoud van de vogelstand (*PbEG* L 103). De implementatie heeft alles bijeen genomen een vertraging op van ca. 12 jaar doordat Nederland de implementatiemaatregelen wilde integreren in een breder kader van Flora- en faunawetgeving. Talloze infractieprocedures en procedures bij het Hof wegens niet-tijdige en niet-correcte omzetting waren het gevolg.

onvoldoende precies is, b. daarmee beter op nationale regelingen kan worden aangesloten, c. het beter Nederlands oplevert (zie aanwijzing 56).

Hier geldt echter wel een belangrijke uitzondering. Bepalingen van een EG-verordening mogen juist niet in een nationale regeling worden overgenomen, tenzij daarvoor een bijzondere reden bestaat (aanwijzing 340). Van zo'n uitzondering kan bijvoorbeeld sprake zijn indien een EG-verordening een uitdrukkelijke opdracht tot het treffen van uitvoeringsmaatregelen bevat, of er anders in ernstige mate afbreuk wordt gedaan aan de begrijpelijkheid van de richtlijn. Het verbod om bepalingen uit EG-verordeningen over te nemen staat los van het feit dat EG-verordeningen nog wel eens nationale regelingen nodig maken die er toe strekken het bepaalde in de EG-verordening te verwezenlijken. Zo zullen in sommige gevallen nadere uitvoerings-, handhavings- of sanctioneringsbepalingen in het leven moeten worden geroepen om de volledige werking van EG-verordeningen in Nederland te verzekeren. Verder is ten aanzien van de terminologie van nationale regelingen met communautaire aspecten van belang dat communautaire besluiten en instellingen op een eenduidige manier worden aangehaald. De conventie daarvoor is terug te vinden in de al eerder in paragraaf 5.2.3 besproken aanwijzing 340a.

### 11.6.3 Verwijzen naar EG-regelgeving

Een manier om via de terminologie van een nationaal besluit nauw aan te sluiten bij de terminologie van communautaire regelingen, is door te verwijzen. Voor het aanleggen van die verwijzingen in nationale regels gelden echter een aantal aandachtspunten. Ten eerste zijn er de algemene overwegingen die ten aanzien van verwijzingen gelden (zie ook aanwijzingen uit paragraaf 3.3 van de Aanwijzingen). Verwijzingen mogen nooit in de weg staan aan de toegankelijkheid van een regeling en moeten de problemen bij het nazoeken van een verwijzing zo gering mogelijk houden.

Bij het verwijzen naar EG-regelgeving bestaan in hoofdzaak twee technieken, te weten die van de *statische verwijzing*, en die van de *dynamische verwijzing*. Statisch verwijzen houdt in dat in een nationale regeling wordt verwezen naar bepalingen van een communautair besluit zoals die op een gegeven moment (oorspronkelijk of na wijziging) luiden. Aanwijzing 341 geeft de modellen die voor dergelijke verwijzingen dienen te worden gebruikt. Bij dynamisch verwijzen wordt in een nationale regeling verwezen naar bepalingen van een communautair besluit zoals die met inbegrip van toekomstige wijzigingen daarvan zullen luiden (aanwijzing 342). Wordt dynamisch verwezen naar de bepalingen van een EG-richtlijn dan dient te worden aangegeven vanaf welk tijdstip de wijzigingen van de desbetreffende bepalingen van de richtlijn doorwerken in de Nederlandse rechtsorde. Aanwijzing 343 geeft hiervoor modellen. Terughoudendheid met dynamische

verwijzingen is op zijn plaats, indien nog geen zicht bestaat op de komende uitwerkingen of wijzigingen van de EG-besluiten waarnaar wordt verwezen, dan wel indien in het algemeen naar komende communautaire maatregelen (eventueel ook buiten het bestek van het aan de orde zijnde EG-besluit) wordt verwezen. Verwijzingen naar een zeer onzekere toekomst hebben het karakter van een mijl op zeven en dienen uit een oogpunt van rechtszekerheid dan ook te worden vermeden.<sup>134</sup>

## **11.7 Literatuur bij hoofdstuk 11**

Degenen die zich verder willen verdiepen in het implementeren van communautair recht, verwijzen wij naar de volgende publicaties:

Bekkers, V.J.J.M., e.a., Brussel en Nederland: tegenliggers, spookrijders of reisgenoten?, Zwolle 1993

Besselink, L.F.M., An Open Constitution and European Integration: The Kingdom of the Netherlands, SEW 1996, p. 199

Bonnes, J.M., De uitvoering van EG-verordeningen in Nederland, diss. KUB, Zwolle 1994

Boon, P.J., J.G. Brouwer, Notificatieverzuim: Securitel niet in tel?, RegelMaat 1997, p. 220-227

Bracke, N.E., Voorwaarden voor goede EG-wetgeving, diss. UvA, Den Haag 1996

Commissie voor de toetsing van wetgevingsprojecten, Implementatie van EG-regelgeving in de nationale rechtsorde, 's-Gravenhage 21 december 1990, CTW 90/22

Commissie voor de toetsing van wetgevingsprojecten, De wetsprocedure bij correctie van onjuiste implementatie van EG-regelgeving, 's-Gravenhage 27 maart 1992, CTW 92/4

Draaiboek voor de wetgeving, derde druk, 's-Gravenhage 1996

Hessel, B., K.J.M. Mortelmans, Het recht van de Europese Gemeenschappen en de decentrale overheden in Nederland, Deventer 1997

---

134 In Nederland is vooral de Raad van State kritisch bij de beoordeling van dynamische verwijzingen. De Raad houdt de lijn aan dat dergelijke dynamische verwijzingen beperkt dienen te blijven tot reeds totstandgekomen (maar nog niet altijd in werking getreden) EG-regels of – in het kader van een ander EG-besluitencollectief of voorzienbaar besluit – tot stand te komen regels. Zie het advies bij het voorstel tot wijziging van de Bestrijdingsmiddelenwet 1962 in verband met de implementatie van Richtlijn nr 91/414/EEG inzake gewasmiddelenbescherming, *Kamerstukken II* 1992/93, 23 177, B.

Heukels, T., Alternatieve implementatietechnieken en artikel 189, lid 3 EG: grondslagen en ontwikkelingen, NTB 1993, p. 59-74

Jans, J.H., Rechterlijk uitleg als implementatie-instrument van EG-richtlijnen: spanning tussen instrument en rechtszekerheid, in: T. Hoogenboom e.a., (red.), *In de sfeer van administratief recht, liber amicorum W. Konijnenbelt*, Utrecht 1994

Jans, J.H., R. de Lange, S. Prechal, R.J.G.M. Widdershoven, *Inleiding tot het Europees bestuursrecht*, Nijmegen 1999

Kabinetsstandpunt inzake het interimadvies van de Commissie voor de toetsing van wetgevingsprojecten over de wetsprocedure bij correctie van onjuiste implementatie van EG-regelgeving, Kamerstukken II 1991/92, 21 109, nr. 55

Lauwaars, R.H., *Implementation of Regulations by National Measures, Legal Issues of European Integration* 1983, p. 143

Mortelmans, K.J.M., Delegatiewetten ter uitvoering van verdragen en met name ter uitvoering van verplichtingen opgelegd door het Europese Gemeenschapsrecht, in: K.J.M. Mortelmans, *Liber Amicorum J. Mertens de Wilmars*, Antwerpen 1982

Mortelmans, K.J.M., T.P.J.N. van Rijn, *Europese regelgeving en Nederlandse implementatie*, *Nederlands tijdschrift voor bestuursrecht* 1992, p. 78-79

Mortelmans, K.J.M., *Het primaat van de nationale wetgever en de implementatie van het gemeenschapsrecht: naar een nieuw evenwicht*, *RegelMaat* 1998, p. 22-29

101 *Praktijkvragen over implementatie van EG-besluiten*, Den Haag 1998

Sewandono, I., *Implementatie van EEG-richtlijnen met behulp van convenanten*, in: F.H. van Ommeren, H J. de Ru (red.), *Convenanten tussen overheid en maatschappelijke organisaties*, Den Haag 1993

Steyger, E., *Het belangvereiste in verband met de inroepbaarheid van richtlijnen*, *RegelMaat* 1997, p. 67-74

Widdershoven, R.J.G.M., *Gemeenschapsrecht bestuursrechtelijk gehandhaafd*, NTB 1993, p. 53 e.v.

# *Deel IV*

## Wetgevingsproces



# Fasen in het wetgevingsproces

## 12.1 Inleiding

In dit hoofdstuk staat de invalshoek van het wetgevingsproces als besluitvormingsproces centraal. Een wetsvoorstel belandt niet zo maar in het Staatsblad. Voor het zo ver is, stroomt er heel wat water naar de zee. Een voorstel doorloopt verschillende fasen, waarin diverse betrokken partijen hun invloed kunnen aanwenden om het wetsvoorstel in een bepaalde door hen gewenste richting te krijgen. Uitgangspunt voor de behandeling in dit hoofdstuk is het verloop van de voorbereiding en de vaststelling van een wet in formele zin. Dat is de meest uitgebreide procedure – met uitzondering van die tot wijziging van de Grondwet – voor de totstandkoming van (nationale) regelingen. Bij de totstandkoming van een algemene maatregel van bestuur of een ministeriële regeling ontbreken onderdelen daarvan. Bij een algemene maatregel van bestuur ontbreekt de fase van de parlementaire behandeling, terwijl een ministeriële regeling ook niet van een advies van de Raad van State wordt voorzien, noch in de ministerraad wordt besproken.

Wij gaan bij de bespreking uit van voorstellen van wet van de zijde van de regering. Voor de gang van zaken bij initiatiefvoorstellen van de zijde van een of meer leden van de Tweede Kamer verwijzen wij korthedshalve naar hoofdstuk 4 van het Draaiboek voor de wetgeving en de aanwijzingen 298 tot en met 302.

In dit hoofdstuk richten we ons op de gang van zaken tot en met de publicatie van de regeling in het Staatsblad of de Staatscourant. Op de invoering, de uitvoering en de handhaving van regelingen gaan wij in een afzonderlijk hoofdstuk (hoofdstuk 13) in. Het verloop van een wetgevingsproces wordt deels bepaald door de voorgeschreven gang van zaken in de Grondwet, de Wet op de Raad van State, Reglementen van Orde (van de ministerraad en van de Tweede en Eerste Kamer), de (procedurele) Aanwijzingen voor de regelgeving en het Draaiboek voor de wetgeving. Behalve op deze procedureregels zullen we ook per fase van het wetgevingsproces zaken aansnijden die te maken hebben met de feitelijke gang van zaken en het goede of minder goede verloop van het wetgevingsproces. Zo zullen we trachten om ons niet te beperken tot hetgeen in de (procedure)regels en de Aanwijzingen staat.

### 12.1.1 De negen fasen

Het wetgevingsproces kan worden onderverdeeld in de volgende negen fasen:<sup>1</sup>

- de initiatiefase;
- de departementale voorbereiding;
- de interdepartementale afstemming;
- de advisering, het overleg en de consultatie;
- de behandeling in de ministerraad;
- de advisering door de Raad van State;
- de behandeling in de Tweede Kamer;
- de behandeling in de Eerste Kamer;
- de bekrachtiging en publicatie.

In het vervolg van dit hoofdstuk gaan we achtereenvolgens op deze negen fasen in.

## 12.2 De initiatiefase

### 12.2.1 De start van een wetgevingsproces

Op welk moment start een wetgevingsproces en wat is de aanleiding daarvoor? Het is niet altijd precies vast te stellen wanneer er in de praktijk gesproken kan worden van het begin van een proces van voorbereiding van wetgeving. Dit wordt mede veroorzaakt door de verwevenheid van de wetsvoorbereiding met de beleidsontwikkeling. De overgang van de ene fase (de ontwikkeling van beleid) naar de andere (de voorbereiding van een wet) verloopt vaak geleidelijk en soms ook min of meer impliciet. Overigens verschilt dit van geval tot geval. Soms is al snel duidelijk dat er een nieuwe wet of een wetswijziging dient te komen, terwijl in andere gevallen nog lang in het midden blijft of een gesignaleerd maatschappelijk probleem om een reactie van de wetgever vraagt. Niet elk maatschappelijk probleem hoeft immers tot overheidsinterventie te leiden. En bovendien is niet voor elke wijze van overheidsoptreden een wet of een wetswijziging nodig (zie daarover ook

---

1 In de nota *Voortvarend wetgeven* (Kamerstukken II, 1993/94, 23 462, nr. 1) van het kabinet-Lubbers-Kok en in het *Draaiboek voor de wetgeving* worden gelijkende faseringen van het wetgevingsproces aangebracht. Voortvarend wetgeven onderscheidt de volgende zeven fasen: departementale fase, adviesfase, ministerraadfase, Raad van State-fase, Tweede Kamer-fase, Eerste Kamer-fase en de bekrachtiging/bekendmaking (p. 31). Het Draaiboek gaat nog wat verder in de onderverdeling in fasen: (inter)departementale voorbereiding wetsvoorstel, (bestuurlijke) adviesinwinning en overleg, advisering door belangenorganisaties, externe adviesorganen en deskundigen, toetsing, behandeling door ministerraad (inclusief onderraad, ambtelijk voorportaal), georganiseerd overleg, advisering door Raad van State, voorbereiding nader rapport en indiening, behandeling door de Tweede Kamer, behandeling door de Eerste Kamer, bekrachtiging en bekendmaking, vaststelling en bekendmaking van uitvoeringsregelingen en de inwerkingtreding (p. 19).



paragraaf 3.6 van dit boek). Soms kan op grond van de geldende regels adequaat worden opgetreden. Ook kan het zijn dat voor de gewenste overheidsactiviteit geen (specifieke) wettelijke grondslag noodzakelijk is, zoals bij het geven van voorlichting en van prognoses door de overheid en bij het verrichten van investeringen door de overheid. Ook de eerste aanwijzingen uit de paragraaf over het gebruik van regelgeving vragen de aandacht voor een vroegtijdige en zorgvuldige afweging van de noodzaak van het treffen van een regeling (zie vooral de aanwijzingen 6 en 7).

Ook de aanleiding om over te gaan tot de voorbereiding van een regeling loopt in de praktijk zeer uiteen.<sup>2</sup> Die kan velerlei vormen aannemen, zoals: een afspraak in het regeerakkoord, een toezegging van een bewindspersoon aan het parlement, de persoonlijke wens van een bewindspersoon, de reactie op een gebleken maatschappelijk probleem (al dan niet onder druk van maatschappelijke organisaties en belangengroepen), voortvloeiend uit communautaire verplichtingen (of anderszins uit hoger recht), ambtelijk initiatief (bijvoorbeeld in verband met technische gebreken of het onderhoud van de bestaande regelgeving).<sup>3</sup> Uiteraard komen ook combinaties van de genoemde aanleidingen voor.

### 12.2.2 Het management van wetgevingsprojecten

Het gegeven van de vervlechting van de wetsvoorbereiding met de beleidsontwikkeling en van de diversiteit aan aanleidingen om te starten met de wetsvoorbereiding mag er niet toe leiden dat onduidelijk blijft op welke wijze een wetgevingsproces is georganiseerd. Op enig moment – en zo enigszins mogelijk in een vroegtijdig stadium – zal het in gang gezette of te zetten wetgevingsproject moeten worden omschreven. Een goed overzicht van lopende en te starten wetgevingsprojecten is immers onmisbaar in het kader van de al zo vaak bepleite betrouwbare en geïntegreerde planning van wetgeving.<sup>4</sup> In het rapport van de Algemene Rekenkamer *Wetgeving: organisatie, proces en produkt* (Kamerstukken

---

2 Zie daarover ook Boon e a die spreken over het voorspel van het wetgevingsproces, P J Boon, J G Brouwer en A E Scholder, *Regelgeving in Nederland*, Zwolle 1996, p 27 e v en I C van der Vlies in haar *Handboek wetgeving*, Zwolle 1991, p 18 e v

3 Over de verhouding tussen minister en (wetgevings)ambtenaar en de aard van wetsvoorstellen gaat de bijdrage van M R Mok aan de Van Eijkern-bundel, Ministeren ambtenaar bij de voorbereiding van wetgeving, in J A M Angeren (red.), *Kracht van wet*, Zwolle 1984, p 215-224

4 Zie hierover onder meer de nota van het kabinet-Lubbers-Kok *Voortvarend wetgeven*, die op 28 oktober 1993 door de toenmalige minister van Justitie Hirsch Ballin aan de Voorzitter van de Tweede Kamer is gezonden, Kamerstukken II, 1993-1994, 23 462, nr 1 Zie voor reacties op de nota *Voortvarend wetgeven* de bijdragen van L de Vries, *Voortvarend wetgeving*, *Nederlands Juristenblad* 18 maart 1994, p 364-367 en van W G J M van de Camp, *Voortvarend wetgeven door de praktijk beschouwd*, *RegelMaat* 1994, nr 4, p 168-174 Over wetgevingsprogrammering ook F H van der Burg, *Bestuur en regelgeving*, Zwolle 1993, p 57 e v

II, 1993/94, 23 710, nrs. 1-2)<sup>5</sup> zijn de meest in het oog springende aanbevelingen dat er meer en vaker projectmatig gewerkt zou moeten worden bij de voorbereiding van wetgeving, dat de taken en verantwoordelijkheden van de bij de wetgeving betrokkenen duidelijker afgebakend dienen te worden en dat wetgevingsprocessen beter 'gemanaged' moeten worden. Ook in het (hiervoor reeds genoemde) Draaiboek voor de wetgeving,<sup>6</sup> waarin een systematische beschrijving van de wetgevingsprocedure is opgenomen, wordt de aandacht gevraagd voor de planning en bewaking van wetgeving.

Op pagina's 18 en 19 van het Draaiboek valt te lezen: 'Een goede planning van wetgeving en de bewaking van de planning vormen beide belangrijke vereisten voor het wetgevingsproces. Daarvoor zijn afspraken nodig tussen de afzonderlijke partners in het wetgevingsproces. In de nota Voortvarend wetgeven zijn ten behoeve van een betere planning en programmering van het wetgevingsproces een aantal maatregelen aangekondigd. Strikt genomen zou men kunnen stellen dat alleen de binnen de rijksdienst te verrichten werkzaamheden met betrekking tot het wetgevingsproces te plannen zijn. Bij het wetgevingsproces zijn, zowel in de fase van de voorbereiding als in die van de behandeling van een wetsvoorstel, tal van andere organen betrokken, wier werkzaamheden op het eerste gezicht niet of zeer moeilijk in de planning kunnen worden betrokken. Voor de werkzaamheden van de bovenbedoelde betrokkenen kan evenwel een bepaalde termijn gesteld of ingeschat worden.'

Wat daar ook precies van zij, het management van een wetgevingsproces moet beginnen met adequate projectplannen voor elke afzonderlijke regeling die in voorbereiding is of wordt genomen. Slechts vanuit die basis kan worden gewerkt aan een betrouwbaar departementaal wetgevingsoverzicht met bijbehorende planning of zelfs aan – de verderreikende doelstelling van – een rijksbreed wetgevingsoverzicht met bijbehorende planning. Op grond daarvan kan dan de al veelvuldig bepleite prioriteitenstelling op wetgevingsterrein van de grond komen.<sup>7</sup>

---

5 Zie voor een commentaar op het Rekenkamer-rapport de diverse bijdragen in het themanummer dat *RegelMaat* daarover liet verschijnen. R G Mazel, Management van wetgeving waarom lukte het op VROM?, N J H Huls, Wetgeving personen, toeval en bureaupolitiek, J M M van den Bos, R M G Hub, R Noén C Pietjouw, Het management van wetgevingsafdelingen, allen, *RegelMaat* 1994, nr 4, p 147- 168

6 De meest recente uitgave van het *Draaiboek voor de wetgeving* is in 1996 verschenen als deel 3 in de Justitie-reeks Gereedschap voor de wetgevingspraktijk

7 Deze prioriteitenstelling werd ook bepleit in het advies van de Commissie voor de toetsing van wetgevingsprojecten over de formele wetsprocedure dat op 19 november 1992 naar de Tweede Kamer werd gezonden. Zie daarover ook J M Polak, Een nieuwe wetsprocedure, *RegelMaat* 1993, nr 3, p 106 en de bijdrage van Aidan van Veen, Advies van de Commissie voor de toetsing van wetgevingsprojecten over de wetsprocedure, *Arx Aequi* 1993, nr 7/8, p 563-568

Dit vereist dat de start van een wetgevingsproces wordt gemarkeerd door het opstellen en vaststellen van een (wetgevings)projectplan, waarin in ieder geval is aangegeven wat de beoogde uitkomst dient te zijn (het product), wie de opdrachtgever(s) is (zijn), wie de primaire verantwoordelijkheid draagt of dragen voor het project, wie verder worden betrokken bij het project (binnen het departement, van andere departementen, eventuele externe adviseurs), wat de beoogde datum van inwerkingtreding is en wat dat betekent voor de planning van de diverse fasen in het proces. Desgewenst kan een dergelijk projectplan nog worden uitgebreid met andere relevante gegevens of omstandigheden.

De initiatiefase zou dus afgesloten moeten worden met een door de verantwoordelijke bewindspersoon geaccordeerd (wetgevings)projectplan.

### 12.3 De departementale voorbereiding

Als eenmaal is vastgesteld – bij voorkeur door de vaststelling van het in paragraaf 12.2 genoemde (wetgevings)projectplan – dat er een nieuwe regeling of een wijziging van een bestaande regeling tot stand gebracht dient te worden, kan de departementale voorbereiding daarvan ter hand worden genomen.<sup>8</sup> Hoe dit precies in zijn werk gaat, is afhankelijk van de aard, de betekenis en de omvang van het wetgevingsproject. De voorbereiding van relatief eenvoudige technische wetswijzigingen verloopt uiteraard anders dan die van omvangrijke, nieuwe wetten, zoals een Algemene wet bestuursrecht, een Wet milieubeheer of een Organisatiewet sociale verzekeringen. Die verschillen komen onder meer tot uitdrukking in de noodzakelijke expertise, de voorbereidingstijd, de kring van betrokkenen en de inbreng van de verantwoordelijke bewindspersoon. Als het goed is, blijkt dit ook uit het projectplan.

#### 12.3.1 Werken in projectteams

Bij de meer omvangrijke en betekenende wetten ligt het in de rede om te kiezen voor een projectmatig aanpak en werkwijze, hetgeen betekent dat er een vaste – eventueel daarvoor geheel vrijgestelde – groep van ambtenaren werkt aan het maken van de concepten voor de tekst van de wet en van de toelichting. Een dergelijk projectteam (of ‘task-force’)<sup>9</sup> is bij voorkeur samengesteld uit beleidsambtenaren

---

8 Zie hierover ook de bijdrage van J. Nicaise, De departementale en interdepartementale voorbereiding van wetgeving, aan de Van Eijkern-bundel, J. A. M. Angeren (red.), *Kracht van wet*, 1984, p. 225-232.

9 De term task-force wordt in de nota *Voortvarend wetgeven* – in navolging van de nota *Organisatie en inrichting van de Rijksoverheid* van de secretarissen-generaal (Kamerstukken II, 1992/93, 21 835, nr. 15 – gebruikt voor de aanduiding van interdepartementale teams van ervaren wetgevingsambtenaren die werken aan complexe en prioritaire wetgevingsprojecten (Kamerstukken II, 1993/94, 23 462, nr. 1, p. 10).

casu quo materiedeskundigen, wetgevingsambtenaren en personen die de uitvoering en het uitvoeringsveld goed kennen. Onder omstandigheden kunnen aan een dergelijk team ook (andere) externe deskundigen worden toegevoegd. Ook is het uiteraard denkbaar dat een projectteam bestaat uit ambtenaren van verschillende betrokken departementen. Dit laatste zal zich in de praktijk kunnen voordoen bij de voorbereiding van een wet die zich uitstrekt over meer dan één beleidsterrein. In die situatie kan het gewenst zijn om vooraf duidelijke afspraken te maken over de politieke verantwoordelijkheid en de sturing van het projectteam.

### 12.3.2 Voorontwerpen

In de praktijk wordt in sommige gevallen eerst een zogenoemd voorontwerp van wet opgesteld, voorafgaand aan een wetsvoorstel<sup>10</sup> (zie daarover ook onderdeel 15, paragraaf 2 van hoofdstuk 2 van het Draaiboek voor de wetgeving). Deze praktijk wordt gevolgd als er behoefte is aan een bredere discussie over het onderwerp. De beoordeling is dan dat het onderwerp zich nog niet leent om direct een wetsvoorstel op te stellen. Op basis van de discussie en de inbreng over het voorontwerp kan dan later een wetsvoorstel worden opgesteld. Het mag duidelijk zijn dat een dergelijke werkwijze – in ieder geval bij het begin van het wetgevingsproces – meer tijd kost. Het is om die reden dat aanwijzing 11a bepleit om meteen een wetsvoorstel op te stellen, indien de noodzaak tot het vaststellen van een wet is komen vast te staan. Uiteindelijk kan deze tijdsinvestering, zo wordt ook erkend in de toelichting bij aanwijzing 11a – vruchtbaar blijken door de verworven maatschappelijke en politieke steun voor het voorstel. Voorontwerpen van wet zijn uit de aard van de zaak openbaar – behoudens uitzonderlijke gevallen – en behoeven slechts behandeling in de ministerraad indien het voorontwerp kan leiden tot belangrijke politieke of financiële gevolgen of van invloed kan zijn op de positie van het kabinet dan wel het beleid van andere ministeries kan raken en het bereiken van overeenstemming vooraf niet mogelijk is gebleken of het voorontwerp is neergelegd in een rapport van een extern adviesorgaan (zie hierover ook de onderdelen 16 en 17, paragraaf 2 van hoofdstuk 2 van het Draaiboek). Onder omstandigheden wordt het maken van een proeve van een (nieuwe en omvangrijke) wettelijke regeling wel eens ‘uitbesteed’ aan een (staats)commissie of een regeringscommissaris. Dat was bijvoorbeeld aan de orde bij de voorbereiding van het Nieuw Burgerlijk Wetboek en de Algemene wet bestuursrecht. Juist dan is het gebruikelijk om met voorontwerpen van wet te werken.<sup>11</sup>

---

10 Zie over het gebruik van de termen ‘wetsvoorstel’, ‘voorstel van wet’ en ‘wetsontwerp’ aanwijzing 67. In bepaalde officiële stukken wordt de grondwettelijke term ‘voorstel van (rijks)wet’ gebruikt.

11 Zie daarover ook Boon e a., a w 1996, p. 29.

### 12.3.3 De wisselwerking tussen beleid en regelgeving

De departementale voorbereiding van een wetsvoorstel omvat een veelheid van activiteiten. Het gaat zeker niet alleen om het concipiëren van teksten (voor wettelijke bepalingen en voor de toelichting). Het gaat evenzeer om het verzamelen van materiaal, het raadplegen van deskundigen en het uitzetten van lijnen en het bepalen van de randvoorwaarden en uitgangspunten. Het te snel concipiëren van teksten kan ondoelmatig zijn en uiteindelijk tijd kosten in plaats van opleveren. Ondoordacht of onvoldoende uitgekristalliseerd beleid kan immers nooit tot deugdelijke wetgeving leiden. Alvorens te kunnen overgaan tot de formulering van wettelijke bepalingen zal er duidelijkheid dienen te bestaan over de doelstellingen van het beleid, de beleidsinstrumenten en de uitvoeringsstrategie. Vervolgens komt er een cyclisch proces op gang tussen de uitgangspunten van het beleid en de neerslag daarvan in de regelgeving. Het opstellen van regels betekent meestal een voortschrijdende concretisering en operationalisering van een (of meer) beleidsoptie(s). Dit vergt een nauwe afstemming en samenwerking tussen de betrokken beleids- en wetgevingsambtenaren, althans in de situatie dat deze niet in één persoon zijn verenigd. De organisatie van de wetgevingsfunctie binnen de departementen is niet uniform.<sup>12</sup> De positionering van de wetgevingsafdelingen verschilt; in sommige departementen is sprake van een centrale wetgevingsafdeling, terwijl in andere departementen de wetgevingsambtenaren decentraal binnen de beleidsdirecties werken, al dan niet ondergebracht in een speciale (decentrale) wetgevingseenheid of juridische afdeling. Hoe de organisatie ook is ingericht; het komt er vooral op aan om binnen de gekozen structuur tot een goede afstemming en samenwerking te komen tussen de diverse deskundigen (beleids- en materiedeskundigen en wetgevingsdeskundigen). Dit vereist een aanpak, werkwijze en cultuur waarin men elkaar vroegtijdig inschakelt en de verschillende gezichtspunten en deskundigheden op een evenwichtige en transparante wijze kunnen worden ingebracht.

Uiteraard zal er op een gegeven moment een min of meer voldragen concept-wetsvoorstel – al dan niet met alternatieve opties<sup>13</sup> voor bepaalde onderwerpen

12 Zie daarover Boon e a , a w 1996, p 32 e v , W J van Eijkern, De macht van de zwoegers in het vooronder, Rechtsvorming door juristen via het werk van de afdelingen wetgeving, in J M Kan e a (red ), *De jurist-ambtenaar* (Kan-bundel), Zwolle 1977, p 42 e v , A Mulder, Departementale voorbereiding van wetgeving, Een exemplarische benadering, in W F de Gaay Fortman e a (red ), *Problemen van wetgeving*, p 71 e v , Nicaise, t a p 1984, p 225 e v en in het rapport van de Algemene Rekenkamer, *Wetgeving organisatie, proces en produkt*, Kamerstukken II, 1993/94, 23 710, nr 2, p 10 en 21

13 In de departementale praktijk wordt het voorleggen van alternatieve beleids- of wetgevingsopties nogal eens als een zwakgebod beschouwd. Dat is naar ons oordeel niet terecht. Voor de bewindspersoon die moet beslissen, kan het juist zeer aantrekkelijk zijn om te kunnen kiezen. Bovendien biedt het aanreiken van alternatieve varianten de mogelijkheid om de verschillende (soorten) argumenten goed voor het voetlicht te brengen. Zo kan de ene variant bijvoorbeeld uit juridisch oogpunt sterker zijn, terwijl een andere variant goedkoper is of minder ingewikkeld. Ook de aanwijzingen over

– aan de verantwoordelijke bewindspersoon worden voorgelegd om te beoordelen of dat concept geschikt is voor de interdepartementale afstemming.

## 12.4 De interdepartementale afstemming

### *12.4.1 Functie van interdepartementaal overleg*

Een goede interdepartementale afstemming van wetsvoorstellen is om verschillende redenen van belang. Allereerst omdat het de kwaliteit van het voorstel ten goede kan komen. Departementen staan voor uiteenlopende (zakelijke) terreinen, aspecten en belangen en beschikken over de expertise die voor het desbetreffende terrein, aspect of belang noodzakelijk is. Deze kennis kan voor een bepaald wetsvoorstel van betekenis zijn en mag dan niet onbenut blijven. Een voorbeeld kan duidelijk maken wat wij bedoelen. Het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid gaat (primair) over de werking van de arbeidsmarkt. Stel dat men daar heeft besloten om ter bevordering van de inschakeling van werkzoekenden een integrale wet te maken. Dan kan al bij voorbaat wordt vastgesteld dat expertise op het vlak van onderwijs en scholing en op het vlak van bedrijfspolitiek en -investeringen zeer goed kan worden benut. Het (vroegtijdig) daarbij betrekken van (de desbetreffende directies van) respectievelijk Onderwijs, Cultuur en Wetenschappen en van Economische Zaken is dus aangewezen. Dit kan de kwaliteit van het wetsvoorstel alleen maar ten goede komen en de aan het voorstel ten grondslag liggende belangenafweging vervolmaken. Behalve voor het benutten van de rijksbreed aanwezige expertise is een goede interdepartementale afstemming ook nodig om de behandeling in de ministerraad voor te bereiden. Indien een dergelijke afstemming achterwege blijft, mag worden verwacht dat de andere bewindslieden zich door het voorstel ‘overvallen’ voelen en dat er wordt besloten om het voorstel aan te houden om alsnog het nodige overleg te voeren. Dit kan slechts anders uitvallen als het een puur technische, niet-controversiële regeling betreft.

### *12.4.2 De wetgevingstoetsing door Justitie*

Het verdient aanbeveling om tijdig te bezien welke andere departementen bij de voorbereiding van een wet betrokken dienen te worden (zie daarover ook de onderdelen 7 tot en met 12 van paragraaf 1, hoofdstuk 2 van het Draaiboek). Paragraaf 6.1 van de Aanwijzingen voor de regelgeving biedt daarvoor het kader en geeft aan welke procedures gevolgd moeten worden.

Wetsvoorstellen worden in alle gevallen voorgelegd aan het ministerie van Justitie voor de uitvoering van de zogenoemde wetgevingstoetsing. Daarover gaan de

---

het gebruik van regelgeving bepleiten expliciet het onderzoeken van varianten voor de opzet en de inrichting van een wettelijke regeling (zie aanwijzing 7, onderdelen d en e)

aanwijzingen 254 en 255, die ook aangeven dat Justitie onder omstandigheden de beoordeling afstemt met Binnenlandse Zaken en Buitenlandse Zaken, waar het gaat om de uitleg van de Grondwet respectievelijk van het internationale en Europese recht.

#### **Aanwijzing 254**

1. Wegens de primaire verantwoordelijkheid van de minister van Justitie voor de toetsing van wetgeving op rechtsstatelijke en bestuurlijke kwaliteit, met inbegrip van de constitutionele, Europeesrechtelijke en internationaalrechtelijke toetsing van wetgeving, worden de volgende stukken, voordat zij ter behandeling aan de ministerraad of een onderraad worden aangeboden, ter toetsing aan de Directie Wetgeving van het ministerie van Justitie voorgelegd:

- a. voorstellen van wet;
- b. ontwerpen van algemene maatregelen van bestuur;
- c. ingrijpende nota's van wijziging op een wetsvoorstel.

2. Wegens de verantwoordelijkheid van de minister van Binnenlandse Zaken voor het beheer van de Grondwet werkt het ministerie van Justitie bij de constitutionele toetsing van wetgeving samen met het ministerie van Binnenlandse Zaken.

3. Wegens de verantwoordelijkheid van de minister van Buitenlandse Zaken voor de eenheid en de uitleg van het internationale en Europese recht werkt het ministerie van Justitie bij de internationaalrechtelijke en Europeesrechtelijke toetsing samen met het ministerie van Buitenlandse Zaken.

#### **Aanwijzing 255**

1. Het voorleggen als bedoeld in aanwijzing 254 geschiedt dusdanig tijdig, dat er voldoende ruimte is voor reëel overleg over alternatieve mogelijkheden, indien de Directie Wetgeving dat noodzakelijk acht.

2. Bij omvangrijke of ingrijpende regelingen en bij regelingen die substantiële gevolgen hebben voor de belasting van het bestuurlijk of justitieel apparaat, wordt reeds in een vroeg stadium van de voorbereiding met de Directie Wetgeving contact opgenomen. Het contact wordt zo tijdig opgenomen, dat ook de opzet van de voorgenomen regeling nog zonder veel vertraging kan worden aangepast.

De wetgevingstoetsing van Justitie ziet dus op de rechtsstatelijke en bestuurlijke kwaliteit van de wetgeving, waarbij met name wordt gelet op de volgende eisen van goede wetgeving (die voor een deel ook tot uitdrukking zijn gebracht in de Aanwijzingen voor de regelgeving): rechtmatigheid, uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid, doeltreffendheid en doelmatigheid, subsidiariteit en evenredigheid, onderlinge afstemming en eenvoud, duidelijkheid en toe-

gankelijkheid. Justitie wordt – als beheerder van het Burgerlijk Wetboek, het Wetboek van Strafrecht en de Algemene wet bestuursrecht – vanzelfsprekend ook ingeschakeld indien het wetsvoorstel (mede) betrekking heeft op het civiele recht, het strafrecht of het algemeen deel van het bestuursrecht.

Aanwijzing 256 geeft aan dat Economische Zaken een voorstel beoordeelt op de gevolgen voor het bedrijfsleven en Binnenlandse Zaken op de gevolgen voor lagere publiekrechtelijke lichamen (zie daarover ook aanwijzing 216).

De zogenoemde bedrijfseffectentoets van voorgenomen regelingen heeft aan belang gewonnen door het beleid inzake Marktwerving, deregulering en wetgevingskwaliteit, dat door het eerste paarse kabinet in gang is gezet.

#### **Aanwijzing 256**

Ontwerp-regelingen worden in daarvoor in aanmerking komende gevallen, zo nodig door tussenkomst van het ministerie van Justitie, tevens getoetst door:

- a. het ministerie van Economische Zaken op de gevolgen voor het bedrijfsleven, tenzij de betrokken tak van bedrijvigheid specifiek tot de zorg van een ander ministerie behoort;
- b. het ministerie van Binnenlandse Zaken op de gevolgen voor lagere publiekrechtelijke lichamen.

#### *12.4.3 Betrokkenheid andere departementen*

Welke andere departementen betrokken worden, is afhankelijk van het te regelen onderwerp en de inhoud van het voorstel, zoals blijkt uit aanwijzing 259.

#### **Aanwijzing 259**

Bij de voorbereiding van regelingen worden de onderdelen van andere ministeries betrokken die bemoeienis hebben met het te regelen onderwerp of een onderdeel daarvan of met onderwerpen die door de regeling worden geraakt.

In de praktijk betekent dit dat vrijwel steeds overleg nodig is met het ministerie van Financiën in verband met de gevolgen voor de rijksbegroting (zie daarover ook artikel 14 van de Comptabiliteitswet en aanwijzing 215). Een wetsvoorstel heeft immers al snel gevolgen voor de rijksbegroting en indien dit niet het geval zou zijn, dan zal Financiën zich daar zelf van willen vergewissen.

Ten slotte kan worden gewezen op aanwijzing 260, die gaat over voorstellen van (rijks)wet die koninkrijksaangelegenheden betreffen.



Via de behandeling van een wetsvoorstel in een zogenoemd ambtelijk voorportaal (van een onderraad van de ministerraad) kan in daarvoor in aanmerking komende gevallen worden verzekerd dat de nodige afstemming heeft plaatsgevonden.

#### *12.4.4 Verloop en uitkomst van overleg*

Op verschillende wijzen kan in de praktijk tot uitdrukking worden gebracht dat andere departementen bij het wetsvoorstel zijn betrokken en – als dat het geval is – dat overeenstemming is bereikt. De meest vergaande vorm van betrokkenheid komt tot uitdrukking in de mede-ondertekening van het voorstel. Om praktische redenen verdient het de voorkeur om het aantal medeondertekenaars zoveel mogelijk te beperken. Dit is ook verwoord in het eerste lid van aanwijzing 201 (zie ook de andere aanwijzingen over ondertekening uit paragraaf 4.20). Veelal volstaat het om melding te maken van het gevoerde overleg en de uitkomst daarvan op het ministerraadsformulier.

Het is zaak om het te voeren interdepartementale overleg goed voor te bereiden en te structureren en zakelijk te houden. Voorkomen moet worden dat het verzandt in interdepartementale ‘stammenstrijd’. Nog te vaak wordt te lang doorgepraat op hetzelfde ambtelijke niveau zonder dat voortgang wordt geboekt. Dat leidt tot onnodige vertraging bij de voorbereiding van het wetsvoorstel.<sup>14</sup> Het verdient aanbeveling om overgebleven geschilpunten tijdig voor te leggen aan een hoger ambtelijk niveau of aan de bewindslieden. Deze kunnen dan beoordelen of nader overleg de moeite waard is of dat resterende geschilpunten bij de behandeling in de ministerraad aan de orde kunnen komen. Onder omstandigheden kan bewindsliedenoverleg nodig zijn voorafgaand aan de behandeling in de ministerraad of een onderraad.

## **12.5 Advisering, overleg en consultatie**

### *12.5.1 Motieven voor advisering, overleg en consultatie*

Om verschillende redenen kan het zinvol zijn om een wetsvoorstel voor advies voor te leggen aan bepaalde (advies)organen of instanties, dan wel daarover overleg te voeren of organisaties of personen te consulteren. Communicatief wetgeven betekent dat geen terughoudendheid wordt betracht met het betrekken en

---

14 Uit de rapportage van de Algemene Rekenkamer over de organisatie van de wetgeving is gebleken dat de gemiddelde duur van de totstandkoming van wetten maar liefst 7 jaar beslaat. Daarvan is gemiddeld zo'n 4 jaar gemoeid met de departementale en interdepartementale voorbereiding. In die fasen valt dus de nodige tijdwinst te boeken. Zie daarover ook de bijdrage van H. S. Bok, *De wetgevingsprocedure van begin tot eind*, aan de Van Eijkern-bundel, J. A. M. Angeren e.a. (red.), *Kracht van wet*, Zwolle 1984, p. 263-278.

inschakelen van de ‘relevante buitenwereld’ in het wetgevingsproces. Afhankelijk van het motief om zulks te doen, kan de meest in aanmerking komende aanpak worden gevolgd.

Een reden voor het vragen van advies of het voeren van overleg kan zijn gelegen in de behoefte om te peilen of er voldoende maatschappelijke, bestuurlijke en politieke steun is voor het voorstel. Hierdoor kan worden nagegaan of het draagvlak voor het voorstel voldoende groot is en op welke wijze dat draagvlak eventueel nog kan worden vergroot. Bij dit motief past het vragen van advies aan een extern adviesorgaan of aan een (representatieve) organisatie van belanghebbenden, of het voeren van overleg met een dergelijke organisatie. Het voor advies voorleggen van een wetsvoorstel over een sociaal-economisch onderwerp aan de Sociaal Economische Raad of van een onderwijsvoorstel aan de Onderwijsraad past in deze lijn. Dat geldt ook voor het voeren van overleg met de Vereniging van Nederlandse Gemeenten over een wetsvoorstel dat gevolgen heeft voor de gemeenten. Ook al is het nagaan en het vergroten van het draagvlak het primaire doel van deze vormen van advies en overleg, dat neemt uiteraard niet weg dat uit het advies of het overleg punten kunnen komen die ook anderszins kunnen leiden tot verbeteringen in het voorstel.

De inschakeling van (externe) deskundigheid kan ook een motief zijn voor het vragen van advies, het voeren van overleg of het consulteren van personen of organisaties. Dit kan plaatsvinden op verschillende momenten. Indien dit om welke reden dan ook nog niet is gebeurd tijdens de departementale voorbereiding, kan de adviesfase hiervoor worden benut. Vaak gaat het over bepaalde specifieke aspecten of onderdelen van het wetsvoorstel. Zo is het bijvoorbeeld denkbaar dat advies wordt gevraagd aan een of enkele hoogleraren staats- en bestuursrecht over de constitutionele aspecten van een wetsvoorstel dat de samenwerking tussen het openbaar en bijzonder onderwijs wil bevorderen. Uiteraard zijn (bepaalde) externe adviesorganen soms ook juist ingesteld vanwege de aanwezige deskundigheid op een bepaald terrein.

Het betrekken van externe deskundigheid bij de voorbereiding van een wetsvoorstel kan op diverse manieren. Behalve door het vragen van advies kan het ook door het consulteren van deskundigen of het organiseren van een bijeenkomst (‘expert-meeting’, ronde-tafelgesprek, symposium). In sommige gevallen zal dit in aanwezigheid van de verantwoordelijke bewindspersoon plaatsvinden, terwijl in andere gevallen ambtenaren de bewindspersoon vertegenwoordigen.

Een derde motief voor advies, overleg of consultatie houdt verband met de uitvoerbaarheid en de praktische gevolgen van een wetsvoorstel. Al vaak is vastgesteld dat er een kloof bestaat tussen de Haagse beleidsontwikkeling en

regelgeving enerzijds en de praktijk van alledag anderzijds. Wat op de departementen is bedacht en geregeld, blijkt nogal eens niet werkbaar, niet uitvoerbaar of niet handhaafbaar. Bovendien wordt niet zelden onderschat wat een wetsvoorstel betekent voor de gang van zaken in de praktijk bij de toepassing en uitvoering. Meer tijd, meer menskracht en meer kosten dan waar vooraf mee was gerekend, dat komt nogal eens voor. Een van de mogelijkheden om deze kloof te dichten is het betrekken van degenen die de wet zullen moeten toepassen, uitvoeren of handhaven bij de voorbereiding. Ook dit kan op allerlei manieren, zoals door het (laten) verrichten van toetsen op uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid. Dan gaat het om vragen als: kan het werken? wat betekent het voor de uitvoering en handhaving? kan het met de bestaande menskracht en middelen? hoeveel tijd is gemoeid met de invoering? Het werken met dergelijke uitvoerings- en handhavingstoetsen heeft in de praktijk steeds meer ingang gevonden (zie daarover ook hoofdstuk 13). Een lichtere vorm is het voeren van overleg met of het consulteren van (vertegenwoordigers van) de met de uitvoering en handhaving belaste instanties.

De indeling in de drie bovengenoemde motieven voor advies, overleg en consultatie is uitputtend noch uitsluitend. Er kunnen nog andere motieven zijn en verschillende motieven kunnen tegelijkertijd aan de orde zijn. Uit de beschrijving hierboven kan ook worden afgeleid dat niet steeds precies is aan te geven of het gaat om belangen- of deskundigenadvies. Soms zijn beide aan de orde of bevat een advies van een belangenorganisatie waardevolle informatie over bepaalde voor het voorstel wezenlijke inhoudelijke punten.

Met de inwerkingtreding van de Wet afschaffing adviesverplichtingen staat het de verantwoordelijke bewindspersoon vrij om al dan niet advies te vragen. Alle adviesverplichtingen, met uitzondering van de verplichting om de Raad van State advies te vragen, zijn afgeschaft en aldus omgezet in bevoegdheden. Wel is de bevoegdheid van adviesorganen om ongevraagd advies uit te brengen, in stand gebleven. Door een wijziging van hoofdstuk 3 van de Algemene wet bestuursrecht heeft deze wet ook bewerkstelligd dat na het verstrijken van de gestelde adviestermin de procedure ook zonder advies kan worden vervolgd.

Het voordeel van de 'bewegingsvrijheid' inzake het vragen van advies kan zijn dat bewuster en gericht wordt omgegaan met adviesaanvragen en daardoor ook met de adviezen zelf. Per saldo zou dit kunnen leiden tot meer rendement van de advisering. Natuurlijk kan de verleiding aanwezig zijn om tijd te winnen en dan maar geen advies te vragen. De vraag is echter of dit uiteindelijk inderdaad tot tijdswinst zal leiden. Het gevaar is immers dat later blijkt dat er onvoldoende draagvlak is voor het wetsvoorstel of dat het op andere punten tekortkomingen

vertoont. Dan er is vaak veel meer tijd gemoeid met het rechtekken daarvan, als het voorstel al levensvatbaar is.

### *12.5.2 Moment van advies vragen en overleg voeren*

Waar het gaat om het moment waarop advies wordt gevraagd of overleg wordt gevoerd, is vooral van belang dat het dermate tijdig gebeurt, dat bij het opstellen van het wetsvoorstel met de uitkomsten rekening kan worden gehouden. Dit betekent dus vóór de behandeling in de ministerraad. Daarbij zij aangetekend dat in sommige gevallen eerst de instemming van de ministerraad moet worden verkregen, alvorens advies wordt ingewonnen. Evenals bij voorontwerpen van wet is dit aan de orde indien het voorstel kan leiden tot belangrijke politieke en financiële gevolgen of indien het van invloed kan zijn op de positie van het kabinet dan wel het beleid van andere departementen kan raken en het bereiken van overeenstemming vooraf niet mogelijk is gebleken.

Bovendien moet worden bedacht dat de Raad van State de laatste adviseur van het kabinet is en dat de Raad pas advies zal uitbrengen nadat alle andere adviezen zijn ingewonnen.

Overigens is het zo dat ook in de fase van de parlementaire behandeling adviezen kunnen worden gevraagd of hoorzittingen worden gehouden over ingediende wetsvoorstellen. Dan gaat het echter onder de verantwoordelijkheid van het parlement. Het kabinet heeft de verantwoordelijkheid om er zelf voor te zorgen dat ingediende wetsvoorstellen aan de maat zijn.

### *12.5.3 De openbaarheid van adviezen*

Uitgebrachte adviezen worden in de regel openbaar gemaakt. Dit geldt – zo schrijft artikel 9 van de Wet openbaarheid van bestuur voor – behoudens enkele uitzonderingen voor adviezen van niet-ambtelijke adviescommissies. Voor andere adviezen geldt geen verplichting tot actieve openbaarmaking (zie daarover en over andere zaken betreffende adviesaanvragen ook paragraaf 3 van hoofdstuk 2 van het Draaiboek).

Indien in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel op adviezen – en de verwerking daarvan – wordt ingegaan, worden deze bij de adviesaanvraag aan de Raad van State overlegd. Voorts bepaalt artikel 80, tweede lid, van de Grondwet dat adviezen van vaste adviesorganen over wetsvoorstellen aan de Staten-Generaal worden overlegd, behoudens de uitzonderingen genoemd in artikel 10 van de Wet openbaarheid van bestuur. In dat geval worden zij ter vertrouwelijke kennisneming door de leden aan de Voorzitter gezonden.

## **12.6 Behandeling door de ministerraad**

Artikel 4 van het Reglement van Orde voor de Ministerraad bepaalt dat de ministerraad beraadslaagt en besluit over voorstellen van wet, alvorens deze aan de Raad van State worden voorgelegd. Of een voorstel van wet rechtstreeks aan de ministerraad kan worden voorgelegd, is afhankelijk van de vraag of voor het desbetreffende onderwerp een onderraad of een ministeriële commissie is ingesteld. Indien dat het geval is, wordt het voorstel eerst behandeld in die onderraad of commissie. Dit betekent overigens in de regel ook dat – in het kader van de interdepartementale afstemming – bespreking in een zogenoemd ambtelijk voorportaal van de onderraad of de commissie is aangewezen.

Voor de ter zake geldende procedures verwijzen wij naar de Algemene aanwijzingen inzake aangelegenheden van de ministerraad en de onderraden (Stcrt. 1992, 84). Daaruit blijkt onder meer dat er standaard-aanbiedingsformulieren worden gebruikt voor het aanhangig maken van voorstellen bij de onderraad en de ministerraad, dat de stukken in beginsel tien dagen voor de voorgestelde datum van behandeling worden rondgezonden en dat het ministerie van Algemene Zaken (het kabinet van de Minister-President) aanspreekpunt is en zorg draagt voor een goede gang van zaken.

Indien de behandeling in een onderraad of ministeriële commissie goed verloopt en tot overeenstemming leidt, dan zal de ministerraad – in de vergadering die volgt op die van de onderraad of commissie – het normaal gesproken als hamerstuk afdoen (via de aanvaarding van de conclusies van de vergadering van de onderraad of commissie). Mocht er geen overeenstemming worden bereikt over het voorstel, dan staan verschillende wegen open. Er kan worden besloten tot bespreking in de ministerraad. Ook is het denkbaar dat er eerst nog nader overleg plaatsvindt tussen de betrokken bewindslieden, alvorens het voorstel weer – in de onderraad of de ministerraad – in behandeling komt.

### *12.6.1 Besluit ministerraad*

Het beoogde besluit van de ministerraad is dat de raad akkoord gaat met de toezending van het voorstel aan de Raad van State (voor advies). Een dergelijk besluit impliceert dat de verantwoordelijke minister(s) ook gemachtigd zijn om de indiening van het voorstel van wet bij de Tweede Kamer te bevorderen, tenzij de Raad van State ingrijpende kritiek heeft op het voorstel of het voorstel nadat de Raad van State heeft geadviseerd, ingrijpend wordt gewijzigd. Het komt overigens ook voor dat de ministerraad besluit dat het voorstel voor advies aan de Raad van State kan worden voorgelegd met de aantekening dat het voorstel na ommekomst van het advies opnieuw in de ministerraad wordt behandeld, ongeacht de inhoud van het advies van de Raad van State.

Andere mogelijke besluiten van de ministerraad zijn bijvoorbeeld dat het voorstel wordt aangehouden, dat nader overleg zal plaatsvinden tussen enkele betrokken bewindslieden (waarna het voorstel opnieuw in de raad wordt behandeld), dat de verantwoordelijke minister overleg zal voeren met een of enkele betrokken collega's en indien dat tot overeenstemming leidt, deze gemachtigd is om advies te vragen aan de Raad van State of dat de raad akkoord is met toezending de Raad van State met de aantekening dat het voorstel op enkele – nader aangegeven – punten zal worden gewijzigd. Uiteraard worden deze conclusies tot uitdrukking gebracht in de besluitenlijst van de ministerraad.

#### *12.6.2 Besluitvorming over spoedadviezen*

Van belang is nog dat de ministerraad ook moet besluiten over de honorering van de aanvraag van spoedadviezen aan de Raad van State, om te voorkomen dat door een te groot aantal spoedadviezen de werkzaamheden van de Raad van State worden verstoord. De indiener van het voorstel zal daarop bedacht moeten zijn en de voorgeschreven procedure, die is aangegeven in de aanwijzingen 271a en 271b, moeten volgen (zie daarover ook onderdeel 109 uit paragraaf 13 van hoofdstuk 2 van het Draaiboek).

##### **Aanwijzing 271a**

1. Het vragen van een spoedbehandeling kan slechts worden gedaan met machtiging van de ministerraad.
2. Een voorstel om een spoedbehandeling aan te vragen wordt door de eerstverantwoordelijke bewindspersoon aan de ministerraad gedaan in een afzonderlijke brief die tevens de motivering bevat.

##### **Aanwijzing 271b**

Het vragen van een spoedbehandeling wordt zoveel mogelijk beperkt tot gevallen waarin:

- a. een implementatietermijn van internationale of communautaire regelgeving is of dreigt te worden overschreden;
- b. een andere fatale termijn is of dreigt te worden overschreden;
- c. het achterwege laten van een spoedbehandeling substantiële budgettaire gevolgen zou hebben;
- d. door een spoedbehandeling de noodzaak tot het verlenen van terugwerkende kracht aan de regeling wordt voorkomen of minder dringend wordt;
- e. sprake is van een urgent herstel van een gebrek in de regelgeving.

Bedacht moet worden dat een wetsvoorstel waarover in de ministerraad overeenstemming is bereikt, maar waarover de Raad van State nog advies moet

uitbrengen, niet openbaar is (artikel 25a van de Wet op de Raad van State) Wel is het gebruikelijk dat door de eerstverantwoordelijke minister nadat de ministerraad met het voorstel heeft ingestemd, een persbericht wordt uitgegeven, waarin de hoofdlijnen van het voorstel worden vermeld en het feit dat advies wordt gevraagd aan de Raad van State (zie daarover en uitvoerig over de behandeling van een wetsvoorstel door de ministerraad, paragraaf 4 van hoofdstuk 2 van het Draaiboek)

## **12.7 Advisering door de Raad van State**

Artikel 73 van de Grondwet bepaalt dat de Raad van State wordt gehoord over voorstellen van wet, ontwerpen van algemene maatregelen van bestuur en voorstellen tot goedkeuring van verdragen Bovendien kan aan de Raad (onder meer) advies worden gevraagd over bepaalde aangelegenheden van wetgevende aard (artikel 15, tweede lid, van de Wet op de Raad van State) De Raad van State is – zoals gezegd – de laatste adviseur van de regering op wetgevingsgebied <sup>15</sup> De adviezen van de Raad van State zijn in eerste instantie gericht aan de constitutionele Koning, dus in feite aan de voorstellende ministers(s) of staatssecretaris(sen) <sup>16</sup> Aanvankelijk waren de adviezen ook exclusief gericht aan de aanvrager, omdat ze niet openbaar waren Met de inwerkingtreding in 1980 van de Wet openbaarheid van bestuur en het daaraan gekoppelde nieuwe artikel 25a van de Wet op de Raad van State zijn de adviezen van de Raad openbaar Ze worden in de zogenoemde blauwe stukken gepubliceerd bij de indiening van een voorstel van wet Dit heeft tot gevolg gehad dat de adviezen zich indirect tevens richten tot de leden van het parlement en andere betrokkenen in het wetgevingsproces Ze maken deel uit van de stukken die de grondslag vormen voor de beraadslaging in het parlement Onmiskenbaar heeft daarmee de betekenis van de adviezen aan belang gewonnen

### *12.7.1 De procedure*

De aanhangigmaking van een wetsvoorstel voor advies bij de Raad van State geschiedt in de regel door de Koningin op voordracht van de verantwoordelijke bewindspersoon en bij uitzondering door de bewindspersoon zelf, daartoe gemachtigd door de Koningin (artikel 20 van de Wet op de Raad van State) Aanwijzing 264 bevat daartoe een modelbrief De Raad adviseert over het voorstel als zodanig, maar kan bovendien worden gevraagd om in het bijzonder op een bepaald aspect in te gaan (zie aanwijzing 265)

---

<sup>15</sup> Vgl. Van der Burg *aw* 1993 p. 63 e.v.

<sup>16</sup> Zie ook bij J.A. Borman en Willem Konijnenbelt *Adviesfunctie* in W.A. van den Berg (red.) *De Raad van State een stand van zaken* Deventer 1997 p. 29-42

De volgende stukken worden – door tussenkomst van het Kabinet der Koningin – aan de Raad van State gezonden: de modelbrief met de voordracht, een exemplaar van het wetsvoorstel, een getekend exemplaar van de memorie van toelichting en alle wettelijk voorgeschreven adviezen, adviezen van de Commissie van de Europese Gemeenschappen, adviezen van externe adviescolleges waarvan het horen niet wettelijk is voorgeschreven, adviezen van belangrijke organisaties van belanghebbenden indien kennisneming ervan kan dienen tot een beter inzicht in de in het voorstel van wet en de toelichting vervatte beleidskeuzen en de overige adviezen waarnaar in de toelichting is verwezen of waarvan de minister de toezending wenselijk acht (zie ook aanwijzing 268). Daarnaast ontvangt de Raad (rechtstreeks van het departement) 55 exemplaren van het voorstel en de (niet ondertekende) memorie van toelichting en 10 exemplaren van de bedoelde adviezen (aanwijzing 269). Zowel voor de Raad als voor het Kabinet van de Koningin wordt een begeleidend memo opgesteld bij de toezending van de stukken met daarin de gegevens van de behandelend ambtenaar ten departemente (zie de aanwijzingen 266 en 270).

Zoals gezegd, is het voorstel gedurende de advisering door de Raad niet openbaar. Het valt op voorhand niet te zeggen hoeveel tijd is gemoeid met het uitbrengen van het advies. Dit is onder meer afhankelijk van de aard en de omvang van het voorstel en de werkdruk bij (de Directie Wetgeving van) de Raad van State. De ervaring leert dat een advies in de regel tussen de drie en de zes maanden kost, met een gemiddelde duur van vijf maanden.<sup>17</sup> Uiteraard is er minder tijd gemoeid met een spoedadvies. Over de planning van de advisering over omvangrijke (groepen van) wetsvoorstellen kan eventueel op bewindslidenniveau overleg worden gevoerd met de Vice-President van de Raad van State. Bij het hoofd van de Secretarie Wetgeving kan desgewenst informatie worden ingewonnen over de stand van zaken van een advies (zie aanwijzing 272).<sup>18</sup>

De Raad van State brengt zijn advies uit aan de Koningin, maar zendt het rechtstreeks aan de bewindspersoon die het voorstel voor advies heeft voorgelegd. Vervolgens wordt op het departement een nader rapport opgesteld, waarin op de opmerkingen van de Raad van State wordt ingegaan. Aanwijzing 273 bevat een model voor het begin en het slot van het nader rapport, terwijl aanwijzing 274 aangeeft hoe de opzet van dat rapport er uitziet. Afhankelijk van de inhoud van het advies (zie aanwijzing 276; daarover meer in 12.7.2) en de eventuele eerder gemaakte afspraken volgt een behandeling van het (gewijzigde) voorstel, het advies en het nader rapport in de ministerraad. Wijzigingen van het wetsvoorstel in deze

---

17 Zie het rapport van de Rekenkamer *Wetgeving: organisatie, proces en produkt*, Kamerstukken II, 1993/94, 23 710, nrs. 1-2, p. 27.

18 Er is wel bepleit om de wetgevingsadvisering door de Raad van State een minder afstandelijk en meer interactief karakter te geven. Vgl. J.H. van Kreveld, *Kan het ook direct? Wetgevingsadvisering door de Raad van State*, *RegelMaat* 1993, nr. 5, p. 183-186.



fase beperken zich in de regel tot de reacties op het advies van de Raad van State en eventuele (andere) technische wijzigingen. Met andere wezenlijke wijzigingen wordt grote terughoudendheid betracht, deze onttrekken zich immers aan de advisering door de Raad van State. Ingrijpende wijzigingen dienen in beginsel opnieuw voor advies aan de Raad voorgelegd te worden (zie het eerste lid van aanwijzing 277).

Met de indiening van het voorstel bij de Tweede Kamer wordt het advies van de Raad van State met het bijbehorende nader rapport openbaar gemaakt. Eventueel blijft dit achterwege in het geval het advies van de Raad zonder meer instemmend luidt of louter uit opmerkingen van redactionele aard bestaat. Indien wordt besloten om het voorstel niet in te dienen, worden het advies en het nader rapport openbaar gemaakt uiterlijk dertig dagen na de besluitvorming hierover in de ministerraad (zie daarover en uitgebreid over de andere procedurele aspecten van de advisering door de Raad van State paragraaf 6 van hoofdstuk 2 van het Draaiboek voor de wetgeving).

### *12.7.2 De inhoud van het advies*

De Raad van State beoordeelt het voorgelegde voorstel in hoofdzaak vanuit een oogpunt van kwalitatief goede wetgeving.<sup>19</sup> Daarbij let de Raad vooral ook op de deugdelijkheid van de onderbouwing van de gemaakte keuzen. Kloppen de argumenten en wordt de zaak wel geheel juist of volledig voorgespiegeld? Daarvoor is de memorie van toelichting bij het voorstel uiteraard een wezenlijk aangrijpingspunt.<sup>20</sup> De veelvuldige pleidooien van de Raad om de toelichting bij een voorstel aan te passen of te vervolmaken zijn door deze werkwijze te verklaren. Verder beoordeelt de Raad het voorstel vooral op de volgende punten: een juist gebruik van regelgeving, de conformiteit met internationaal en communautair recht, met de Grondwet en anderszins met rechtsbeginselen, de afstemming op algemene en omringende wetgeving (consistentie, harmonisatie) en de technische mérites van het voorstel. Daarbij betreft de Raad de Aanwijzingen voor de regelgeving, door zoveel mogelijk te verwijzen naar de aanwijzingen die in het geding zijn. De Raad besluit zijn advies met een eindoordeel over de vraag of het voorstel kan worden ingediend bij de Tweede Kamer. Daarvoor gebruikt de Raad in de regel een van de vijf volgende standaardformuleringen:

\* ‘De Raad van State kan zich met het voorstel van wet verenigen en geeft U mitsdien in overweging dit te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal.’ (Deze formulering hoort bij een blanco advies of bij een advies dat uitsluitend opmerkingen van redactionele aard bevat.)

---

19 Zie daarover ook Van der Vlies *a.w.* 1991 p. 26 e.v.

20 Zie ook Borman en Konijnenbelt *a.w.* 1997 p. 35 e.v.

\* ‘De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat aan het vorenstaande aandacht zal zijn geschonken.’

(Deze formulering wordt gebruikt indien de Raad geen zwaarwegende bedenkingen tegen het voorstel heeft.)

\* ‘De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.’

(Deze formulering wordt gebruikt indien de bedenkingen van de Raad zwaarder zijn dan bij de tweede formulering.)

\* ‘De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet niet aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden dan nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.’

(Deze formulering wordt gebruikt indien de Raad overwegende bezwaren heeft tegen (onderdelen van) het voorstel, maar deze bezwaren door aanpassingen zijn te ondervangen. Een advies met een dergelijk dictum vergt een hernieuwde behandeling in de ministerraad.)

\* ‘De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet niet aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.’

(Deze formulering brengt tot uitdrukking dat de Raad zodanig fundamentele bezwaren heeft dat deze niet door het aanbrengen van enkele wijzigingen zijn te ondervangen. Ook een advies met dit dictum vergt een hernieuwde behandeling in de ministerraad.)

Na de verwerking van en de besluitvorming over het advies van de Raad van State, dat geschiedt door het opstellen van een nader rapport (zie daarover de aanwijzingen 273 tot en met 276a (wetsvoorstellen) en 281 tot en met 282a (ontwerp-algemene maatregelen van bestuur) kan het voorstel van wet worden ingediend bij de Tweede Kamer.

## **12.8 Indiening en behandeling door de Tweede Kamer**

### *12.8.1 De koninklijke boodschap*

De indiening van een voorstel van wet geschiedt door tussenkomst van het Kabinet der Koningin. Artikel 82, eerste lid, van de Grondwet spreekt van de indiening bij de Tweede Kamer ‘door of vanwege de Koning’. In de praktijk gaat het via

de zogenoemde koninklijke boodschap; een aanbiedingsbriefje dat alleen door de Koningin wordt ondertekend (de verantwoordelijke bewindspersoon/bewindspersonen ondertekenen de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel). Aanwijzing 283 bepaalt welke stukken aan het Kabinet worden gezonden met het oog op de indiening.

### **Aanwijzing 283**

1. Aan het Kabinet der Koningin worden met het oog op de indiening van een wetsvoorstel de volgende stukken gezonden:

- a. het nader rapport;
- b. een afschrift van het nader rapport;
- c. het originele exemplaar van het advies van de Raad van State;
- d. indien de tekst van het wetsvoorstel of van de memorie van toelichting afwijkt van de tekst die aan de Raad van State is voorgelegd: het van de Raad van State terug ontvangen exemplaar van het wetsvoorstel onderscheidenlijk de memorie van toelichting;
- e. het in te dienen wetsvoorstel met memorie van toelichting en eventuele bijlagen bij de memorie van toelichting.

2. Tenzij het advies van de Raad van State instemmend luidt of uitsluitend opmerkingen van redactionele aard bevat en in het nader rapport geen nieuwe punten worden besproken, worden bovendien de volgende stukken meegezonden:

- a. een afschrift van het advies van de Raad van State;
- b. een tweede afschrift van het nader rapport;
- c. een stuk waarin de teksten zijn opgenomen van die gedeelten uit het aan de Raad van State voorgelegde wetsvoorstel met memorie van toelichting, die na voorlegging aan de raad zijn gewijzigd.

Ook aan de (griffie van de) Tweede Kamer worden door het departement rechtstreeks exemplaren van het voorstel verschaft (35) met een begeleidend memo waarin de contactambtenaar wordt vermeld (zie aanwijzing 285). Tevens wordt een afschrift gezonden aan de griffie van de Eerste Kamer (conform aanwijzing 286).

### *12.8.2 Het voorbereidend onderzoek*

De behandeling door de Tweede Kamer verloopt via de procedures als bepaald in het (in 1993 vernieuwde) Reglement van Orde van de Tweede Kamer. Artikel 16 van dit reglement bepaalt dat de kamer vaste commissies instelt, die onder meer tot taak hebben aan de kamer verslag uit te brengen over ingediende wetsvoorstellen (artikel 32). Dit gaat via een voorbereidend onderzoek; de schriftelijke voorbereiding van de behandeling van het wetsvoorstel.

Het voorbereidend onderzoek kent een aantal vaste momenten met bijbehorende stukken. Dat begint met een procedurevergadering van de commissie waarin de afspraken worden gemaakt over de wijze van voorbereiding van het voorstel en meer in het bijzonder met het bepalen van de zogenoemde inbrengdatum voor de bijdragen van de fracties aan het uit te brengen verslag over het voorstel. Onder omstandigheden kan – zo bepaalt artikel 91 van het Reglement van orde – worden besloten om eerst een debat op hoofdlijnen te houden, alvorens met het voorbereidend onderzoek wordt begonnen. Een dergelijk plenair debat zou eventueel het onderzoek kunnen bespoedigen. Het is nog te vroeg om uitspraken te doen over het effect hiervan, ook al omdat van deze mogelijkheid maar sporadisch gebruik wordt gemaakt.<sup>21</sup>

Aan de commissie wordt in de regel een rapport toegezonden over de juridische en wetstechnische aspecten van het wetsvoorstel, dat is opgesteld door het Bureau Wetgeving van de Tweede Kamer.<sup>22</sup>

Tegenwoordig is het uitgangspunt dat de schriftelijke voorbereiding in één ronde geschiedt; de kamer(commissie) brengt een verslag uit en de betrokken bewindspersoon reageert daarop door het uitbrengen van een nota naar aanleiding van het verslag (artikel 94 Reglement van Orde). Desgewenst kan de commissie (al bij het begin van de procedure of op grond van de nota naar aanleiding van het verslag) besluiten de voorbereiding in twee ronden te laten verlopen. Dan verschijnt er een nader verslag van de commissie en vervolgens een nota naar aanleiding van het nader verslag van de bewindspersoon. In de aanwijzingen 289 en 293 zijn respectievelijk een model-aanbiedingsbrief en enkele richtlijnen voor de opbouw en inrichting van een nota naar aanleiding van een (nader) verslag opgenomen.

Wanneer er geen opmerkingen zijn, kan een blanco verslag worden uitgebracht. Gedurende het voorbereidend onderzoek kan de commissie op elk moment besluiten om schriftelijk of mondeling in overleg te treden met de regering (artikelen 27 en 28 van het Reglement van Orde). Dit kan op verschillende manieren: door een zogenoemd wetgevingsoverleg waarvan een verslag wordt opgemaakt (dat onder omstandigheden in de plaats kan treden van het ‘normale’ verslag inzake een wetsvoorstel) of door informatieverschaffing door ambtenaren, die daartoe door hun minister zijn gemachtigd. Ook kan de commissie te allen tijde schriftelijke informatie bij de bewindspersoon opvragen.

Uiteraard kan de commissie ook informatie inwinnen buiten de bewindspersoon om, bijvoorbeeld door het afleggen van werkbezoeken, door het uitnodigen van deskundigen of door het organiseren van een openbare hoorzitting over het voorstel (die wordt aangekondigd in de Staatscourant).

---

21 Vgl. Boon e.a., *a.w.* 1996, p. 45.

22 Zie ook bij Van der Burg, *a.w.* 1993, p. 70.

### 12.8.3 Contact met de kamercommissie

Een kamercommissie beschikt over een griffier. Deze is tevens het aanspreekpunt voor de departementale contactambtenaar voor het uitwisselen van informatie over de behandeling van het wetsvoorstel en de stand van zaken (zie daarover ook aanwijzing 293). Een goede en tijdige communicatie tussen contactambtenaar en griffier kan een goed en voortvarend verloop van de behandeling in de Tweede Kamer ten goede komen.

Over die voortvarendheid gesproken; het Rekenkamer-onderzoek (dat enigszins gedateerd kan zijn, het gaat immers over wetsvoorstellen die voor de afronding van het onderzoek (medio 1993) het Staatblad hebben bereikt) heeft uitgewezen dat de schriftelijke voorbereiding in de Tweede Kamer gemiddeld 23 maanden kost. Van deze tijd neemt de Tweede Kamer 9 maanden, terwijl de departementen gemiddeld 14 maanden gebruiken voor de nota naar aanleiding van het (nader) verslag. In de onderzoeksperiode is dus het in de nota *Voortvarend wetgeven* (Kamerstukken II, 1993/94, 23 462, nr. 1, p. 18) genoemde uitgangspunt dat een commissieverslag binnen dezelfde termijn wordt beantwoord als die welke de kamercommissie aan de leden oplegt voor het leveren van hun inbreng ten behoeve van het (nader) verslag, niet gehaald.

### 12.8.4 De nota van wijziging

De regering kan zolang een wetsvoorstel nog niet door de Tweede Kamer is aanvaard, haar voorstel wijzigen (artikel 84 van de Grondwet). Dit geschiedt door een nota van wijziging, die van een toelichting wordt voorzien (zie daarover de aanwijzingen 248 en 253). Een dergelijke nota van wijziging kan op verschillende momenten in de procedure worden ingebracht. Het komt nogal eens voor dat een nota van wijziging gelijktijdig met de nota naar aanleiding van het (nader) verslag wordt aangeboden. Ook kan een nota van wijziging separaat worden aangeboden, tijdens het voorbereidend onderzoek of in laatste instantie tijdens de plenaire behandeling tot het tijdstip van de stemming over het desbetreffende artikel. In die fase kan dit eventueel ook mondeling geschieden.

Over ingrijpende wijzigingen van een wetsvoorstel tijdens de behandeling in de Tweede Kamer wordt – zo schrijft aanwijzing 277, tweede lid, voor – de Raad van State gehoord, tenzij dringende redenen zich daartegen verzetten. Het is aan de ministerraad om daarover een beslissing te nemen.

Het Bureau wetgeving van de Tweede Kamer kan het initiatief nemen tot het uitbrengen van een gewijzigd voorstel van wet, indien door een of meer nota's van wijziging het voorstel belangrijk gewijzigd is (zie daarover en uitgebreid over de voorbereiding van de plenaire behandeling door de Tweede Kamer, paragraaf 7 van hoofdstuk 2 van het Draaiboek voor de wetgeving).

### 12 8 5 Het amendement

Zo goed als de regering een ingediend voorstel kan wijzigen, zo kan de Tweede Kamer amendementen op het voorstel indienen (artikel 84 van de Grondwet). Het recht van amendement is een van de meest wezenlijke bevoegdheden van de Tweede Kamer.<sup>23</sup> Voorwaarde is wel dat amendementen passen in het aanhangige voorstel, zij mogen geen strekking hebben die tegenstrijdig is aan het ingediende voorstel en zij moeten daarmee in verband staan (artikel 96 Reglement van Orde).<sup>24</sup> Amendementen kunnen door de Tweede Kamer, op voorstel van een of meer leden, worden ingediend vanaf het tijdstip dat het voorstel in handen van de met de voorbereiding belaste commissie is gesteld. Vaak worden amendementen pas in een laat stadium ingediend, vlak voor of zelfs tijdens de plenaire behandeling van het voorstel. Dit geschiedt via het Bureau Wetgeving van de Tweede Kamer. Een kamerlid kan het Bureau verzoeken om een amendement – dat overigens ook van een toelichting wordt voorzien – voor te bereiden. Ook kan zogenoemde ambtelijke bijstand van de zijde van het betrokken departement worden gevraagd, in de vorm van een verzoek om een wettekst op te stellen of een door het kamerlid of het Bureau Wetgeving geformuleerde tekst te bezien. Aanwijzing 294 geeft aan dat dergelijke (technische) bijstand zoveel mogelijk wordt verleend. Dit kan de (wetgevingstechnische) kwaliteit van het voorstel alleen maar ten goede komen.<sup>25</sup> De Raad van State behoeft niet te worden gehoord over amendementen. Wel kan de regering met het oog op de oordeelsvorming over het amendement de behoefte gevoelen om de Raad te horen of de Vice-President te raadplegen (zie aanwijzing 278).

De betrokken bewindspersoon kan een ingediend amendement overnemen, waarmee het onderdeel uitmaakt van het voorstel (artikel 100 van het Reglement van Orde).

### 12 8 6 De plenaire behandeling

De plenaire behandeling van een wetsvoorstel in de Tweede Kamer wordt procedureel vooral genormeerd door de artikelen 90 tot en met 113 van het Reglement van Orde, die specifiek betrekking hebben op voorstellen van wet. Na de afronding van het voorbereidend onderzoek meldt de griffier van de kamercommissie het voorstel aan bij de griffie voor agendering. Vervolgens stelt de kamer – op voorstel van de voorzitter en na overleg met de betrokken bewindspersoon/bewindspersonen – het tijdstip voor de plenaire behandeling vast. De beraadslaging over een voorstel van wet geschiedt in twee termijnen (artikel 101 van het Reglement): de eerste termijn van de zijde van de kamer, de

---

23 Zie uitgebreid daarover Boon e a w 1996 p 47 56

24 Vgl. Van der Burg a w 1993 p 56 en 57

25 Zie daarover M M den Boer, Ambtelijke bijstand bij het opstellen van amendementen en initiatiefwetsvoorstellen, *RegelMaat* 1993 nr 3 p 93 98

beantwoording door de minister, de repliek van de zijde van de kamer en de dupliek door de minister. Zonodig kan vervolgens nog een artikelsgewijze behandeling plaatsvinden.

Zoals wij in paragraaf 12.8.5 bespraken, worden tijdens de plenaire behandeling dikwijls de amendementen (en subamendementen) ingediend en soms ook nota's van wijziging.

#### *12.8.7 Ondersteuning van de bewindspersoon*

De meest betrokken wetgevingsambtenaar draagt in de regel de zorg voor de adequate voorbereiding van de bewindspersoon. Bovendien ondersteunt deze ambtenaar (vaak samen met enkele andere betrokken ambtenaren) de bewindspersoon tijdens de plenaire behandeling in de kamer.

Het samenstellen van een handzaam dossier voor de bewindspersoon is van groot belang (zie daarover onderdeel 72 van paragraaf 8 van hoofdstuk 2 van het Draaiboek). De volgende stukken plegen deel uit te maken van een dergelijk dossier: hoofdlijnen van het wetsvoorstel, belangrijke punten uit het voorbereidend onderzoek, informatie over (te verwachten) amendementen, actualiteiten (bijvoorbeeld persberichten).

#### *12.8.8 De stemming*

Als de beraadslaging is gesloten, gaat de kamer over tot het nemen van beslissingen over het wetsvoorstel en over eventueel ingediende amendementen. De stemming geschiedt per artikel. Als op een artikel een of meer (sub)amendementen zijn ingediend, dan wordt eerst gestemd over subamendementen (voorstellen tot wijziging van ingediende amendementen), vervolgens over amendementen en ten slotte over het al dan niet gewijzigde artikel. Amendementen met de verst reikende strekking komen het eerst in stemming. Nadat over alle artikelen en de beweegreden (de considerans) van het voorstel is beslist, neemt de kamer de eindbeslissing over het voorstel als geheel.

Uiteraard kan van de zijde van de regering door de betrokken bewindspersoon een oordeel worden gegeven over amendementen en over een dreigende verwerping van het voorstel. Zo kan de bewindspersoon een amendement ontraden of zelfs het onaanvaardbaar uitspreken.<sup>26</sup> Indien de bewindspersoon het onaanvaardbaar uitsprekt over de eventuele verwerping van het voorstel als geheel, zal dit in de regel vergaande gevolgen hebben, zeker als dit namens het kabinet gebeurt. Zo ver zal het onder normale omstandigheden niet komen. Bij het ontbreken van voldoende steun voor het voorstel zal – na behandeling in de ministerraad – eerder worden besloten om het wetsvoorstel in te trekken (zie daarover aanwijzing 297).

---

26 Zie daarover ook Boon e a. w. 1996 p. 52 e v.

Soms is er een zogenoemde tweede lezing van een wetsvoorstel (zie ook aanwijzing 295). In het geval van veel aangenomen amendementen en ingediende nota's van wijziging kan de situatie zo onoverzichtelijk zijn, dat het niet in de rede ligt om direct te beslissen over het wetsvoorstel in zijn geheel. Bovendien wordt hierdoor de mogelijkheid geboden om nog wijzigingen van technische aard aan te brengen. De departementale 'ondersteuners' van de minister dienen op deze mogelijkheid alert te zijn en tijdig hierover in contact te treden met het Bureau wetgeving van de griffie.

Vervolgens wordt het aangenomen voorstel gereedgemaakt voor de indiening bij de Eerste Kamer. Na de eindstemming zorgt de voorzitter van de Tweede Kamer eventueel voor de vernummering en zendt het Bureau wetgeving de bijgewerkte eindtekst naar de contactambtenaar van het departement voor de controle op de juistheid van de tekst. De Tweede Kamer zendt het wetsvoorstel naar de Eerste Kamer.

## **12.9 Behandeling door de Eerste Kamer**

De behandeling van een wetsvoorstel in de Eerste Kamer vertoont wel gelijkenis met de gang van zaken in de Tweede Kamer, maar is eenvoudiger en verloopt in de regel sneller omdat de Eerste Kamer niet het recht van amendement toekomt. Ook van de zijde van de regering kunnen in deze fase geen wijzigingen meer worden aangebracht (artikel 85 Grondwet).

De procedure staat beschreven in de artikelen 40 tot en met 78 van het Reglement van Orde van de Eerste Kamer. Ook in de Eerste Kamer wordt de behandeling van het voorstel voorbereid door een (vaste) commissie.

### *12.9.1 Het voorbereidend onderzoek*

De procedure van de behandeling van het wetsvoorstel begint met het uitschrijven van een inbrengvergadering.<sup>27</sup> De commissie kan besluiten om een voorlopig verslag uit te brengen met de bevindingen; dit laat de mogelijkheid open dat na ontvangst van de memorie van antwoord van de zijde van de regering nog een verslag of een nader voorlopig verslag wordt uitgebracht. Daarop wordt dan weer gereageerd door de regering met het uitbrengen van een nadere memorie van antwoord (de reactie op een nader voorlopig verslag) of een nota naar aanleiding van het verslag. De commissie brengt een eindverslag uit in het geval er geen behoefte bestaat aan een schriftelijke voorbereiding (blanco verslag) of dat de

---

27 Vgl. Boon e a , a w 1996, p. 57



commissie de openbare behandeling na ontvangst van de (nadere) memorie van antwoord voldoende voorbereid acht (zie in onderdeel 88, van paragraaf 9, hoofdstuk 2 van het Draaiboek)

### *12 9 2 De plenaire behandeling*

Na de afronding van het voorbereidend onderzoek kan het voorstel van wet plenair in de Eerste Kamer worden behandeld (zie daarover de artikelen 79 tot en met 129 van het Reglement van Orde en paragraaf 10 van hoofdstuk 2 van het Draaiboek). Ook hier zijn er overeenkomsten met de in de vorige paragraaf beschreven gang van zaken bij de plenaire behandeling in de Tweede Kamer. Door het ontbreken van het recht van amendement en de mogelijkheid tot wijziging van het voorstel, is de zaak eenvoudiger, de Eerste Kamer zal het voorstel van wet moeten aannemen of verwerpen. Dit betekent ook dat uitsluitend wordt gestemd over het wetsvoorstel als geheel.

### *12 9 3 De novelle*

Het kan voorkomen dat tijdens de behandeling in de Eerste Kamer blijkt dat er toch nog wijzigingen in het voorstel nodig of wenselijk zijn, bijvoorbeeld omdat de meerderheid van de Eerste Kamer niet akkoord zal gaan zonder een dergelijke wijziging. Het is dan nodig om een voorstel tot wijziging van het bij de Eerste Kamer ahangige wetsvoorstel in te dienen bij de Tweede Kamer. Vervolgens wordt dan – indien alles volgens plan verloopt – het wetsvoorstel dat strekt tot wijziging van het bij de Eerste Kamer ahangige wetsvoorstel op dezelfde dag bekrachtigd als het oorspronkelijke wetsvoorstel. Een dergelijk wijzigingsvoorstel wordt een novelle genoemd<sup>28</sup> (aanwijzing 252 geeft een model voor de formulering van een novelle). Het wordt in de praktijk zowel benut om technische als meer politiek gewenste wijzigingen aan te brengen. Door sommigen wordt daarom wel gesproken van een oneigenlijke wijze van werken en een ‘verkapt recht van amendement’ dat de Eerste Kamer constitutioneel niet toekomt.<sup>29</sup> Wat daar ook precies van zij, erkend moet worden dat deze wijze van werken een praktische oplossing kan bieden om uit een impasse te komen en om te voorkomen dat een voorstel in de Eerste Kamer strandt. Wanneer sprake is van nieuwe feiten en omstandigheden of zaken die niet expliciet bij de behandeling in de Tweede Kamer aan de orde zijn geweest, is er eigenlijk niet zo veel op aan te merken. Dit verhoogt ook de kans dat ook de Tweede Kamer met de novelle zal instemmen.

---

28 Zie daarover ook Boon e a w 1996 p 59 63. Van der Burg a w 1993 p 75 e v en de bijdrage van H. Bevers. Nieuws over de novelle. Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen en Publiekrecht 1990 p 391 e v.

29 Boon e a w 1996.

## 12.10 De bekrachtiging en bekendmaking

### 12.10.1 *Bekrachtiging*

Na de aanvaarding van een wetsvoorstel door de Eerste Kamer is het materiële deel van de vaststelling van een wet afgerond. Om werkelijk de kracht van wet te verkrijgen dienen er wel enkele formele handelingen verricht te worden. Artikel 87, eerste lid, van de Grondwet bepaalt dat, nadat een voorstel van wet door de beide kamers van de Staten-Generaal is aangenomen, een wet bekrachtigd dient te worden door de Koningin.<sup>30</sup> Daartoe biedt de Eerste Kamer het voorstel aan de Koningin aan. Het originele exemplaar van het voorstel, dat door de voorzitters van de beide kamers is getekend, wordt door de Koningin getekend, waarmee tot uitdrukking wordt gebracht dat zij bewilligt in het voorstel. Tevens plaatst zij haar handtekening onder het slotformulier van de wet. Vervolgens wordt de wet, voor de contrasignering, door het Kabinet van de Koningin, aan het eerst-verantwoordelijke departement toegezonden. Ook de contrasignerende bewindslieden tekenen twee maal.

### 12.10.2 *Bekendmaking*

Artikel 3 van de Bekendmakingswet schrijft voor dat wetten bekend worden gemaakt door plaatsing in het Staatsblad. De minister van Justitie draagt zorg voor de uitgifte van het Staatsblad. Het desbetreffende departement zendt de wettekst (het origineel en twee gecorrigeerde drukproeven) naar (het Bureau Kabinetszaken van) het ministerie van Justitie. In de regel duurt het vervolgens nog ongeveer acht dagen voordat de wet in het Staatsblad staat. Het verantwoordelijke departement zal in samenspraak met Justitie moeten bezien welke datum van uitgifte van het Staatsblad in aanmerking komt en of een versnelde uitgifte aan de orde is (zie daarover en over andere aspecten van de bekrachtiging en de bekendmaking ook paragraaf 11 van het Draaiboek).

Het (gewenste) moment van bekendmaking hangt uiteraard ook af van het tijdstip van de inwerkingtreding van de wet. Daarover en meer in algemene zin over de invoering, uitvoering en handhaving van wetten gaat het volgende hoofdstuk.

---

30 Zie daarover ook Van der Burg, *a.w.* 1993, p. 78 e.v.

## **12.11      Literatuur bij hoofdstuk 12**

Degenen die meer willen lezen over de inrichting en het verloop van wetgevingsprocessen verwijzen wij naar de volgende literatuur.

**B**oer, M.M. den, Ambtelijke bijstand bij het opstellen van amendementen en initiatiefwetsvoorstellen, RegelMaat 1993, p. 93-98

**B**oon, P.J., e.a., Regelgeving in Nederland, Zwolle 1996

**B**orman, J.A. en Willem Konijnenbelt, Adviesfunctie, in: W.A. van den Berg (red.), De Raad van State, een stand van zaken, Deventer 1997

**M**ok, M.R., Minister en ambtenaar bij de voorbereiding van wetgeving, in: W.J. van Eijkern e.a. (red.), Kracht van wet (Van Eijkern-bundel), Zwolle 1984

**V**lies, I.C. van der, Handboek wetgeving, Zwolle 1987



# Invoering, uitvoering en handhaving van regelingen

## 13.1 De effectuering van regelingen

Met de publicatie van een regeling in het Staatsblad of de Staatscourant is wel de wetgevingsprocedure afgerond, maar eindigt het wetgevingsproces niet. In feite begint het dan pas echt; het gaat uiteindelijk immers om de werking van de regeling in de praktijk. De regeling dient geëffectueerd te worden. Om tot een goede effectuering van een regeling in de praktijk te komen is vaak veel vereist; veel meer dan in het algemeen wordt gedacht ten tijde van de voorbereiding van die regeling. De effectuering is bijvoorbeeld afhankelijk van: de bereidheid tot naleving bij de normsubjecten, de opvattingen, de expertise en de beschikbare capaciteit bij de met uitvoering en handhaving belaste instanties, een goede informatievoorziening en -uitwisseling die mogelijk wordt gemaakt door adequate informatiesystemen en de tijdsperiode die is gegeven om te komen tot invoering van de regeling. Voor het doel van dit boek *Wetgevingsleer* voert het te ver om uitgebreid op al deze aspecten van de effectuering van een regeling in te gaan. Toch willen wij, gelet op de relevantie van het onderwerp, er niet geheel aan voorbij gaan. Wij behandelen de invoering, uitvoering en handhaving van regelingen vanuit het perspectief van degenen die zijn belast met het voorbereiden en opstellen van regelingen. Welke bepalingen en maatregelen in de voorbereidende sfeer kunnen bijdragen aan de goede effectuering van een regeling, als onderdeel van een weloverwogen communicatieve strategie? (zie daarover ook paragraaf 2.3). Dat is de vraag die in dit hoofdstuk centraal staat. Achtereenvolgens gaan we in op de invoering, de uitvoering en de handhaving van regelingen.

## 13.2 De invoering van regelingen

Onder de invoering van regelingen verstaan wij de activiteiten die worden verricht in de periode tussen de bekendmaking en de inwerkingtreding van een regeling. In de Aanwijzingen voor de regelgeving treffen we – in paragraaf 4.15 over de inwerkingtreding – een aanwijzing aan, die gaat over de invoeringstermijn. Die luidt als volgt:

### **Aanwijzing 174**

Bij het bepalen van de termijn tussen de bekendmaking en de inwerkingtreding van een regeling wordt rekening gehouden met de mogelijkheid voor uitvoeringsorganen en andere bij de regeling betrokkenen om zich tijdig op de regeling in te stellen.

In de toelichting bij deze aanwijzing wordt vervolgens gewezen op de betekenis van een redelijke invoeringstermijn, die uiteraard vooral afhankelijk is van de inhoud van de regeling. In hoofdzaak spelen bij de invoering van regelingen twee zaken: de invoeringstermijn en de activiteiten die tijdens die invoeringstermijn worden ondernomen. Het gaat dus niet alleen om de tijdsperiode die zit tussen het moment van bekendmaking en het moment van inwerkingtreding van de nieuwe regeling. Hoe ruim die tijd ook is bemeten, als er in die periode niets gebeurt, dan schieten we er niet veel mee op.

#### *13.2.1 De invoeringstermijn*

In de praktijk ontstaan vaak problemen met nieuwe regelingen door een overhaaste invoering. De invoeringstermijn is dan te krap bemeten. De verantwoordelijke bewindspersoon is uit op snel succes, maar realiseert zich vaak onvoldoende wat er allemaal nog moet gebeuren om tot een goede invoering van de regeling te komen, in termen van voorlichting, gewenning, organisatie, scholing en opleiding, ontwikkeling van informatiesystemen, werving van personeel en dergelijke. Dit leidt er al gauw toe dat de resultaten van de nieuwe regeling in het begin tegenvallen. Tevens bestaat het risico dat er op die wijze een negatieve beeldvorming ontstaat over de nieuwe regeling, die zelfs blijvende schade kan veroorzaken. Zoals gezegd, is de gewenste duur van de invoeringstermijn afhankelijk van de aard en de inhoud van de nieuwe regeling. Daarbij gaat het om vragen als: hebben we te maken met geheel nieuwe (gedrags)regels?, is voorzien in de instelling van nieuwe uitvoerings- of handhavingsorganen?, dienen er nog uitvoeringsregelingen uitgevaardigd te worden?, is uitbreiding van capaciteit en expertise bij de met uitvoering en handhaving belaste instanties noodzakelijk?, zijn er (nieuwe) informatiesystemen nodig voor de invoering en hoe staat het met de ontwikkeling daarvan?<sup>1</sup> Om tot een goede beoordeling te komen van de noodzakelijke invoeringstermijn zullen dergelijke vragen van een passend antwoord moeten worden voorzien. Daarbij moet worden bedacht dat processen van organisatie-

---

1 Zie vooral daarover het preadvies van T J Schokker voor de Vereniging voor wetgeving en wetgevingsbeleid, Wetgeving als Borromeaanse knoop, Over het geïntegreerd ontwerpen van wetgeving en uitvoering, in T J Schokker e a (red ), *Wetsvoorstellen in uitvoering*, Den Haag 1998 en eerder al zijn dissertatie, *Wet en informatiesystemen in de maak*, Delft 1997

ontwikkeling en verandering van werkwijze veel meer tijd in beslag nemen dan veelal wordt gedacht. Een half jaar is zo voorbij.

In de praktijk is de discussie tussen de verantwoordelijke bewindspersoon en de met uitvoering en handhaving belaste instanties over de mogelijkheden en beperkingen van de invoering van een nieuwe regeling vaak niet eenvoudig. Tijd en geld zijn schaars; uitvoeringsinstanties zullen in de regel meer tijd en geld claimen dan de bewindspersoon, die 'zijn' wet liefst zo snel mogelijk tot resultaat wil laten komen, wil geven. We hebben dan te maken met een onderhandelingsproces tussen partijen met vaak uiteenlopende belangen, die tevens van elkaar afhankelijk zijn. Invoerings- en uitvoeringsrapporten of -toetsen, eventueel opgesteld of van een oordeel voorzien door een onafhankelijke derde, kunnen behulpzaam zijn bij de keuze van een redelijke invoeringstermijn. Waar het gaat om wijzigingen van de Wet studiefinanciering, is het gebruik dat de uitvoeringsinstantie – de Informatie Beheer Groep in Groningen – een uitvoeringstoets verricht ten behoeve van de nadere oordeelsvorming door de minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschappen.<sup>2</sup>

Belangrijk is om tijdig te beginnen met de voorbereiding van de invoering van een nieuwe regeling. Daarvoor is het vaak niet nodig om te wachten tot de bekendmaking van de nieuwe regeling. Met bepaalde activiteiten kan al eerder worden begonnen; bijvoorbeeld op het moment dat het wetsvoorstel is aanvaard in de Tweede Kamer. Uiteraard past daarbij wel de nodige voorzichtigheid; de Eerste Kamer kan het voorstel immers nog verwerpen. Onder omstandigheden is het echter zeer wel denkbaar dat reeds begonnen wordt met bepaalde activiteiten in het kader van de invoering, zonder dat daarmee een onomkeerbaar proces in gang wordt gezet.<sup>3</sup> Op die wijze kan dan de invoeringstermijn feitelijk worden verruimd. De kabinetsnotitie 'Wetgeving en uitvoering' bespreekt de volgende zes mogelijkheden ter vermindering van de spanning tussen het dilemma van een goede voorbereiding van de invoering en uitvoering enerzijds en het recht doen aan de positie van de (beide Kamers van de) Staten-Generaal in het wetgevingsproces anderzijds:

- a. meer delegatie aan de algemene maatregel van bestuur;
- b. geïntegreerde planning van wetgeving en uitvoering;
- c. beleidsnota's en voortgangsrapportage;

---

2 Zie daarover ook het onderzoeksrapport *Toezicht en risico's* van Twijnstra Gudde en de Katholieke Universiteit Brabant, dat is opgesteld in opdracht van de minister van Binnenlandse Zaken. De casus studiefinanciering staat beschreven in het rapport van bevindingen op p. 85 e.v.

3 Zie daarover ook de brief van de minister van Justitie 'Vroegtijdige voorbereiding van de uitvoering van wetgeving' van 16 oktober 1997 aan de Tweede Kamer en de preadviezen voor de Vereniging voor wetgeving en wetgevingsbeleid van J. T. Schokker, *Wetgeving als Borromeaanse knoop*, en W. Konijnenbelt, *Medewetgeven onder druk*, in: Schokker e.a. (red.), a.w. 1998.

- d. voorbereidingswetten;
- e. machtigingswet;
- f. structuurbeslissing.

Het zou goed zijn als in de toelichting bij nieuwe regelingen afzonderlijk wordt ingegaan op de keuze van de invoeringstermijn, de onderbouwing daarvan en de activiteiten die in het kader van de invoering van de regeling plaatsvinden. Dit element zou naar onze mening toegevoegd moeten worden aan de opsomming van onderwerpen terzake waarvan de toelichting een verantwoording bevat (zie aanwijzing 212).

### *13.2.2 De invoeringsactiviteiten*

Essentieel is dat de beschikbare invoeringstermijn van een regeling goed wordt benut; dat er gericht invoeringsactiviteiten worden ondernomen die bijdragen aan de effectuering van de desbetreffende regeling vanaf het moment van de inwerkingtreding daarvan. Het gaat om de voorbereiding van de uitvoering van de regeling. In de toelichting bij de hiervoor aangehaalde aanwijzing 174 staat dat goede voorlichting een belangrijk hulpmiddel kan zijn. Een goede informatievoorziening is inderdaad vaak wezenlijk in het kader van de invoering van een regeling. Die informatievoorziening kan diverse vormen aannemen, zoals de verspreiding van schriftelijk materiaal (brochures) over de nieuwe regeling, postbus 51-spotjes of anderszins informatievoorziening op televisie of radio, via internet, telefonische informatie- of steunpunten waar men terecht kan met vragen of consulenten die op verzoek informatie kunnen verschaffen. Welke vorm het meest geschikt is, hangt af van de aard van de regeling en vooral ook de doelgroep die bereikt moet worden. Onder omstandigheden kunnen ook intermediaire organisaties worden ingeschakeld bij de informatievoorziening; denk bijvoorbeeld aan het MKB als het gaat om het bereiken van de ondernemers in het midden- en kleinbedrijf. Een goede en passende informatievoorziening is een wezenlijke invoeringsactiviteit, maar zeker niet de enige. Daarnaast kan bijvoorbeeld worden gedacht aan het opzetten en verzorgen van scholingsprogramma's gericht op het overdragen van kennis en inzichten over de nieuwe regeling aan de personen en instellingen die belast zijn met de uitvoering en handhaving daarvan. Als voorbeelden kunnen worden genoemd de cursussen en seminars die zijn gegeven in het kader van de invoering van – de verschillende tranches van – de Algemene wet bestuursrecht. Ook het opzetten van zogenoemde proeftuinen, waarin alvast ervaring wordt opgedaan met de nieuwe regeling, kan de goede invoering bevorderen. Vanuit de ervaring met deze proeftuinen kan gerichter worden aangegeven op welke wijze de regeling het best kan worden ingevoerd en kunnen eventuele kinderziektes worden vermeden of beperkt. Bij de invoering van de eerste tranche van de



Algemene wet bestuursrecht is deze werkwijze gevolgd. Onder omstandigheden kan het zelfs aanbeveling verdienen om een regeling niet onmiddellijk over de hele linie in te voeren, maar stapsgewijs. Zo is de Wet administratiefrechtelijke handhaving verkeersvoorschriften (de zogenoemde 'Lex Mulder') niet in alle arrondissementen tegelijk ingevoerd, maar is eerst ervaring opgedaan in twee arrondissementen om vervolgens, na een grondige evaluatie, over te gaan tot een landelijke invoering. Ook deze wijze van werken biedt de mogelijkheid om te leren van de ervaringen van de 'voorlopers'. Uiteraard leent niet elke wet zich voor een dergelijke gefaseerde invoering; veelal zal hierdoor een niet te rechtvaardigen onderscheid in behandeling van (groepen) rechtssubjecten ontstaan.

Weer een andere invoeringsstrategie is gevolgd bij de nieuwe Algemene bijstandswet. Daar is een speciale, buiten de (centrale en gemeentelijke) overheid staande, organisatie ingericht om als 'vliegwiel' en onafhankelijke partij te fungeren bij het opzetten en begeleiden van activiteiten gericht op de goede en tijdige invoering van de Algemene bijstandswet. Daarbij moet worden aangetekend dat deze Landelijke Veranderingsorganisatie (LVO) niet alleen een rol vervulde tijdens de invoeringstermijn, maar ook gedurende de eerste jaren na de inwerkingtreding van de Algemene bijstandswet. Dit geldt overigens voor meer activiteiten; dat ze worden ontplooid tijdens de invoeringstermijn, maar ook nog gedurende de beginperiode na de inwerkingtreding van de nieuwe regeling.

In het voorgaande is een beeld gegeven van enige mogelijke invoeringsactiviteiten bij nieuwe regelingen. Wij beseffen dat het geen uitputtende opsomming van alle mogelijke invoeringsactiviteiten is. Er zijn meer mogelijkheden en ongetwijfeld zullen er in de toekomst – mede gelet op de toenemende technische mogelijkheden op het vlak van informatie-overdracht – nog weer andere worden bedacht en ontwikkeld. Dat valt alleen maar toe te juichen. Waar het om gaat, is dat bewust en stelselmatig wordt nagedacht over een passende invoeringsstrategie van regelingen. Dat het gebeurt, is (mede) de verantwoordelijkheid van degenen die zijn belast met het voorbereiden en ontwerpen van regelingen; hoe het precies moet gebeuren is uiteraard vooral ook aan de deskundigen op het terrein van de voorlichting en communicatie.

### **13.3 De uitvoering van regelingen**

Veel wettelijke regelingen op bestuursrechtelijk terrein vergen uitvoeringshandelingen; de wet zelf biedt dan het kader en de grondslag voor het optreden van de uitvoerende instanties. De uitvoering vindt op verschillende wijzen plaats: door decentrale organen (van de gemeente of de provincie), door zogenoemde zelfstandige bestuursorganen of door binnendepartementale diensten (vaak in de

vorm van een agentschap) Dergelijke uitvoeringsorganen verrichten de (rechts)handelingen die nodig zijn voor het tot gelding brengen van de regeling Als voorbeelden kunnen worden genoemd de werkzaamheden van de gemeentelijke sociale diensten ter uitvoering van de Algemene bijstandswet, de werkzaamheden van de ziekenfondsen ter uitvoering van de Ziekenfondswet en de Algemene wet bijzondere ziektekosten en het werk van de Vreemdelingendienst in het kader van (onder meer) de Vreemdelingenwet

### *13 3 1 De aansluiting tussen wetgeving en uitvoering*

Wetgeving en uitvoering dienen nauw op elkaar aan te sluiten Vaak wordt er gesproken en geklaagd over de kloof tussen het Haagse beleid en de Haagse regelgeving enerzijds en de uitvoeringspraktijk van alledag anderzijds De oorzaak van het ontstaan van een dergelijke kloof tussen beleid en praktijk is vaak gelegen in de gebrekkige aansluiting tussen de regelgeving en de uitvoering Daarbij moet worden bedacht dat de uitvoering van regelingen zoals hierboven omschreven bepaald geen mechanische activiteit is Uitvoeringsinstanties hebben eigen belangen, doelstellingen en gewoonten en zullen trachten om de uitvoering van de regeling dusdanig aan te pakken dat conformiteit met die belangen, doelstellingen en gewoonten mogelijk is Wezenlijk is ook dat de uitvoeringsinstanties – vaak in tegenstelling tot de beleidsontwikkelaars en wetgevers – in direct contact staan met de rechtssubjecten van de regeling Door deze factoren kan er – ten opzichte van het beleid en de regelgeving – doelverschuiving optreden Uit onderzoek is gebleken dat rechtszekerheid en consistent optreden van het openbaar bestuur – behalve door wetgeving – ook invulling (dienen te) krijgen door uitvoeringsbeslissingen <sup>4</sup>

Om te komen tot een goede aansluiting tussen wetgeving en uitvoering zal er zowel op inhoudelijk als op procesmatig vlak het nodige moeten gebeuren Het mogen geen gescheiden werelden zijn, maar ze dienen in elkaars verlengde te liggen Dit vereist ketenbesef <sup>5</sup> De beleidsontwikkeling, de regelgeving, de uitvoering en handhaving en de evaluatie worden dan gezien als de schakels in een cyclisch beleidsproces Getracht wordt om te bereiken dat men niet alleen op het eigen werk let, maar zich ook bewust is van de positie van de ander Om werkelijk op deze wijze te kunnen denken en werken is het vereist dat men goed communiceert, men bereid en in staat is om zich te verplaatsen in de ander en dat afstand wordt genomen van de gedachte dat het beleid en de regelgeving boven de uitvoering staan De verschillende schakels zijn niet boven- en ondergeschikt aan elkaar, maar

---

4 Zie daarover de Groningse dissertaties van A T Marseille *Voorspelbaarheid van bestuurshandelen* Deventer 1993 en van H A Oldenzijl *Wetgeving en rechtszekerheid* Deventer 1998

5 Deze term is ontleend aan de checklist voor resultaatgericht beleid die is opgesteld in het kader van het project *Naleving* van het ministerie van Verkeer en Waterstaat Zie daarover ook E R C van Rossum *De ketenbenadering een praktisch beleidsconcept RegelMaat* 1994 nr 5 p 189 195

nevengeschiedt. In bestuurskundige termen hebben we in de praktijk van het openbaar bestuur veelal te maken met zogenoemde netwerksturing in plaats van monocentrische sturing. Niet één actor is in staat om werkelijk de wil op te leggen aan de ander, maar er kan worden gesproken van afhankelijkheidsrelaties, mede door de spreiding van macht, informatie en middelen. In theorie kan wel vol worden gehouden dat het primaat van de wetgever geldt, doordat zijn wil uiteindelijk wet is, maar in de praktijk blijkt steeds weer dat de effectuering van de wet in hoge mate afhankelijk is van de opstelling van (andere) organen en groepen in het openbaar bestuur en in de samenleving.

Waar het de inhoudelijke aansluiting tussen wetgeving en uitvoering betreft, is het zaak om bij het opstellen van de regeling rekening te houden met de mogelijkheden en beperkingen van de met uitvoering belaste instanties. Om tot werkbare wetten te komen is allereerst vereist dat de (aard van de) normstelling zelf in voldoende mate aansluit bij wat in de praktijk kan worden gerealiseerd. Dat heeft te maken met het ambitieniveau van de regels, de helderheid en vooral ook de robuustheid en bestendigheid ervan. Ingewikkelde en steeds weer veranderende regels zorgen vaak voor uitvoeringsproblemen. In aanwijzing 10, eerste onderdeel, is het als volgt verwoord:

### **Aanwijzing 10**

1. Gestreefd wordt naar duidelijkheid en eenvoud van regelingen en naar een bestendig karakter daarvan.

Daarnaast zal de wetgever zich moeten afvragen onder welke condities een nieuwe of gewijzigde regeling kan worden uitgevoerd. Wat is daarvoor nodig in termen van: menskracht, expertise, geld en informatie(systemen). Uiteindelijk zal de wetgever zich ervan moeten vergewissen dat die condities in de praktijk redelijkerwijs zijn of kunnen worden vervuld. Dat vergt zicht op de uitvoeringspraktijk en de mogelijkheden en beperkingen daarvan en dat kan vaak pas worden verkregen na goed contact en overleg met de uitvoeringsinstanties. De wetgever zal terdege rekening dienen te houden met de bestuurlijke lasten die de (uitvoering van de) regeling veroorzaakt en zal die lasten, zo enigszins mogelijk, moeten beperken (zie daarover aanwijzing 14). Vervolgens zal moeten worden gezien op welke wijze de door de regeling veroorzaakte bestuurlijke lasten worden vergoed of gecompenseerd aan de uitvoerende instanties. Uiteraard zijn de uitvoerende instanties daarbij ook belanghebbende; we hebben dan ook mede van doen met een onderhandelingsproces. In het vervolg van deze paragraaf zal nog nader worden ingegaan op het verschijnsel uitvoeringstoets en op de wijze waarop uitvoeringsinstanties vroegtijdig bij het opstellen van regelingen kunnen worden betrokken.

### *13.3.2 De uitvoeringstoets*

Een optie voor de wetgever om meer zicht te krijgen op de mogelijkheden voor uitvoeringsinstanties om nieuwe regelingen goed uit te voeren en de lasten die dat met zich meebrengt, is het laten verrichten van zogenoemde uitvoeringstoetsen door de uitvoerende instantie(s). De nieuwe regeling wordt dan – liefst zo vroegtijdig mogelijk en in ieder geval voordat daarover in definitieve zin is besloten – voorgelegd aan de uitvoeringsinstantie met het verzoek om te bezien of uitvoering redelijkerwijs mogelijk is, op welke termijn dat zou kunnen, wat de gevolgen zijn voor (het werkproces van) de uitvoeringsinstantie en welke extra lasten worden veroorzaakt. Deze wijze van werken doet steeds meer zijn intrede in de praktijk en wordt bijvoorbeeld – zoals hiervoor al werd opgemerkt – stelselmatig gevolgd door het ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschappen en de Informatie Beheer Groep bij nieuwe regelingen op het vlak van de studiefinanciering.

Het verdient aanbeveling om vooraf goede afspraken te maken over het (laten) verrichten van dergelijke uitvoeringstoetsen en het gebruik daarvan. Deze afspraken kunnen onder meer betrekking hebben op: de inhoud van de toets, het moment van aanvraag, de termijn die daarvoor beschikbaar is, de openbaarheid van de uitkomsten, de wijze van reageren door de verantwoordelijke bewindspersoon en wat er gebeurt bij (blijvende) verschillen van inzicht over de uitkomsten van de toets. In dat laatste geval kan onder omstandigheden worden besloten tot het vragen van advies aan een onafhankelijke derde.

Het werken met uitvoeringstoetsen is een manier voor de wetgever om tijdig en meer systematisch informatie te verkrijgen over de uitvoeringsaspecten van een nieuwe regeling.

### *13.3.3 De vroegtijdige betrokkenheid van uitvoeringsinstanties*

Een uitvoeringstoets kan pas goed plaatsvinden op het moment dat de regeling in voldoende mate is uitgekristalliseerd. Het heeft geen zin om voor dat doel aan uitvoeringsinstanties een concept ter toetsing voor te leggen dat nog onvolkomen of onuitgewerkt is. Dat betekent niet dat het in die fase niet zinvol kan zijn om met uitvoeringsinstanties of personen die daar werkzaam zijn, van gedachten te wisselen over de verschillende modaliteiten van een regeling en de gevolgen daarvan voor de uitvoering. Zeker bij de voorbereiding van meer omvangrijke en ingrijpende regelingen kan het wel degelijk nuttig zijn om personen die de uitvoeringspraktijk kennen, in het proces te betrekken of om hun mening te vragen. Daardoor kan worden voorkomen dat al vroegtijdig keuzen worden gemaakt, waarvan later blijkt dat ze vanuit uitvoeringsperspectief ongelukkig zijn. In de praktijk blijkt dat ‘de macht van het eerste concept’ groot is en dat het niet eenvoudig is om eenmaal gemaakte keuzen weer terug te draaien.

Daarvoor zijn allerlei vormen te bedenken. Wezenlijk is, dat het gaat om het meedenken en eventueel zelfs meedoen tijdens de voorbereiding en niet om (belangen)vertegenwoordiging.

De meest vergaande, en daardoor ook tijdrovende, vorm is de participatie van de betrokken kenner van de uitvoeringspraktijk in de projectgroep die de regeling voorbereidt. Deze persoon kan aldus steeds zorgen voor de inbreng van het uitvoeringsperspectief. Maar ook andere vormen zijn denkbaar, zoals de consultatie van een of meer personen uit de uitvoeringspraktijk of het afleggen van werkbezoeken aan uitvoeringsinstanties om ter plaatse van gedachten te wisselen over de uitvoerbaarheid van regelingsalternatieven.

### **13.4 De handhaving van regelingen**

Een van de kenmerken van (de meeste) wetgeving is de afdwingbaarheid; uiteindelijk kunnen de rechten en verplichtingen die in een regeling zijn neergelegd, worden afgedwongen. Uiteraard is het uitgangspunt dat de rechtsgenoten de regels (spontaan) naleven, maar voor de gevallen waarin dat onverhoopt niet gebeurt, zullen passende middelen ter beschikking moeten staan om de naleving af te dwingen casu quo sanctionerend op te treden. Handhaving mag dan wel worden beschouwd als het sluitstuk van een regeling; dat betekent niet dat pas in laatste instantie moet worden nagedacht over de meest geëigende handhavingsmethode. Reeds in een vroegtijdig stadium zal bekeken dienen te worden of een bepaald regelingsalternatief handhaafbaar is en wat daarvoor nodig is. De uitgave *De tafel van Elf. Een instrument voor de wetgever* van de Inspectie voor de Rechtshandhaving van het ministerie van Justitie (Den Haag, 1997) bevat daartoe een checklist, waarin achtereenvolgens wordt ingegaan op:

- a. de kennis van de regels;
- b. de kosten en baten die zijn gemoeid met het voldoen aan de regels;
- c. de mate van acceptatie;
- d. de gezagsgetrouwheid van de doelgroep;
- e. de informele controle;
- f. de informele meldingskans;
- g. de controlekans;
- h. de detectiekans;
- i. de selectiviteit bij de controles;
- j. de sanctiekans;
- k. de sanctie-ernst.

Dat is ook de strekking van het eerste lid van aanwijzing 11:

### **Aanwijzing 11**

1. Tot het treffen van een regeling wordt niet besloten dan nadat is nagegaan of in voldoende mate handhaving te realiseren valt

Dit onderzoek naar de handhaafbaarheid van een regeling omvat zaken als: de keuze van de handhavingsmethode casu quo het sanctiestelsel, de evenwichtige verhouding tussen preventie en repressieve handhaving, de gevolgen voor de met handhaving belaste instanties (werkprocessen, capaciteit, middelen, informatie(systemen) en de afstemming en samenwerking tussen die instanties (in het bijzonder is van belang om daarbij aandacht te schenken aan de verhouding tussen de bestuurlijke en de justitiële kant van de handhaving van een regeling). Zoals hiervoor in paragraaf 13.2 is gewezen op de betekenis van uitvoerbaarheidstoetsen, kan het bij meer omvangrijke en vanuit een oogpunt van de handhaving ingrijpende regelingen gewenst zijn om een handhaafbaarheidstoets te laten verrichten of een handhaafbaarheidsrapport op te (laten) stellen (zie daarover ook de toelichting bij aanwijzing 11). Reeds in 1988 heeft de Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid in het rapport *Rechtshandhaving* gewezen op 'de discrepantie tussen de vraag naar en het aanbod van vormen van bestuurlijke en justitiële gedragscontroles als de economische kern van de huidige rechtshandavingsproblematiek'.<sup>6</sup> Het bestaan van zogenoemde handhavingstekorten is later ook onder de aandacht gebracht door de Commissie Heroverweging instrumentarium rechtshandhaving (Commissie-Korthals Altes) in het rapport *Het recht ten uitvoer gelegd. Oude en nieuwe instrumenten van rechtshandhaving* (Den Haag 1995) en door de Commissie Bestuursrechtelijke en privaatrechtelijke handhaving (Commissie-Michiels) in het rapport *Handhaven op niveau* (Deventer 1998). In het vervolg van deze paragraaf gaan we eerst in op de verschillende handhavingsmethoden casu quo sanctiestelsels en de overwegingen die aan de orde zijn bij de keuze, om vervolgens dit hoofdstuk te besluiten met de bespreking van enkele andere aspecten van de handhaving van regelingen.

#### *13.4.1 De handhavingsmethoden*

Het is aan de wetgever om een gefundeerde keuze te maken voor een of meer handhavingsmethoden. Anders gezegd: bij een regeling behoort een passend sanctiestelsel te worden gekozen. In het tweede lid van aanwijzing 11 staat:

---

6 Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid, *Rechtshandhaving*, Rapporten aan de Regering, nr. 35, Den Haag 1988, p. 29

## Aanwijzing 11

2. Hierbij wordt onderzocht of handhaving het beste langs bestuursrechtelijke, civielrechtelijke of strafrechtelijke weg dan wel op andere wijze kan plaatsvinden.

De tijd dat voor de handhaving van bestuurlijke wetgevingscomplexen (milieu, sociale zekerheid, volksgezondheid) welhaast automatisch werd gekozen voor handhaving via het strafrecht, ligt achter ons.<sup>7</sup> Mede door de gesignaleerde problemen in de hiervoor genoemde rapporten van de WRR, de Commissie-Korthals Altes en de Commissie-Michiels met de handhaving van dergelijke wetgevingscomplexen is er bij de voorbereiding van nieuwe regelingen meer aandacht voor de keuze van het handhavingsarsenaal en vindt er nadrukkelijk een afweging plaats tussen de verschillende mogelijkheden. Dit heeft geresulteerd in een opmars van met name de bestuursrechtelijke sanctionering en in mindere mate ook van het civiele recht ten koste van het strafrecht. Daaraan liggen zowel principiële overwegingen over het gebruik van het strafrecht als praktische en overwegingen van doelmatigheid ten grondslag. Met name de bestuurlijke boete (als punitieve sanctie)<sup>8</sup> en de dwangsom (als reparatoire sanctie) mogen zich verheugen in een toenemende belangstelling van de wetgever. In hoofdstuk 6 (paragraaf 6.4) is al uitgebreid ingegaan op het ontwerpen van wettelijke bepalingen op het vlak van het toezicht, de opsporing en sancties. Daar ging het niet om de achterliggende overwegingen voor de keuze van sanctiestelsel. Daarop gaan we op deze plaats nader in.

In meer algemene zin is het van belang om eerst te kijken naar het oogmerk van een sanctie in de context van de desbetreffende regeling. In navolging van Van Wijk/Konijnenbelt/Van Male omschrijven wij de sanctie als de belastende maatregel die de overheid kan aanwenden als reactie op niet-naleving van verplichtingen die voortvloeien uit bestuursrechtelijke normen.<sup>9</sup> Essentieel is het onderscheid tussen situatieve of reparatoire sancties enerzijds en punitieve sancties anderzijds. Situatieve of reparatoire sancties zijn er primair op gericht om te komen tot rechtsherstel, tot het bereiken van de situatie die het recht vereist. Voorbeelden van dergelijke sancties zijn de wanprestatie in het civiele recht en de bestuursdwang en de dwangsom in het bestuursrecht. Punitieve sancties richten zich primair op bestraffing, vergelding of leedtoevoeging en hebben daarnaast vaak ook nog een preventieve werking; verwacht mag worden dat van de bestraffing een voor de betrokkene en voor anderen preventief effect uitgaat. De sancties uit het strafrecht

---

7 Vgl. de bijdrage van G. H. Reussing, *Handhaving van wetgeving. Van strafrecht naar administratief recht*, *Beleidswetenschap* 1992, nr. 4, p. 299-312.

8 Zie daarover de Amsterdamse oratie van F. C. M. A. Michiels, *De boete in opmars*, Zwolle 1994.

9 Van Wijk/Konijnenbelt/Van Male, *Hoofdstukken van administratief recht*, tiende druk, Den Haag 1997, p. 467.

en ook de bestuurlijke boete en meestal ook het intrekken van een begunstigende beschikking hebben een punitief karakter

Dit onderscheid in het oogmerk van sancties is onder meer van belang voor de toepassingsmogelijkheden en tevens voor de toepasselijkheid van artikel 6 van het Europees Verdrag betreffende de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (Verdrag van Rome, 1950). Zo zal een reparatoire sanctie in de regel snel opgelegd moeten kunnen worden, het bewandelen van de bestuurlijke weg ligt dan in de rede

In een artikel in *Beleidswetenschap* heeft Van Rossum de kenmerken van de verschillende sanctiestelsels beschreven en heeft zij gepoogd om op grond van die kenmerken een indicatie te geven van de toepassingsmogelijkheden in het kader van de handhaving van bestuurlijke wetgevingscomplexen <sup>10</sup>

Het civielrechtelijke stelsel komt volgens Van Rossum vooral in aanmerking

- a als er sprake is van belangen die herleid kunnen worden tot individuen of groepen,
  - b als het departement verwacht dat de betreffende belangen in voldoende mate via het civiele recht door actie van burgers behartigd kunnen worden,
  - c als het aanvaardbaar is dat het departement op het betreffende terrein in principe weinig tot geen beïnvloedingsmogelijkheden via repressieve handhaving meer heeft,
  - d als de overheid in principe haar bemoeienis met bepaalde belangen wil afstoten
- Bij het gebruik van het privaatrecht ter handhaving van bestuurlijke regels kan nog worden aangetekend dat eventuele nadelen van het privaatrecht die te maken hebben met de kennis en de actiemogelijkheden van burgers, kunnen worden gecompenseerd door het actierecht van organisaties die opkomen voor het algemeen belang of bepaalde belangen van derden

Handhaving via het uuchtrecht, wat door Van Rossum wordt aangeduid onder de benaming doelgroephandhaving, zou in aanmerking kunnen komen als voldaan is aan de volgende voorwaarden

- a er is een duidelijk afgebakende groep,
- b de te handhaven normen zijn alleen tot die groep gericht,
- c de groep heeft een eigen belang, dat onder omstandigheden kan corresponderen met een algemeen belang,
- d het eigen belang van de groep is niet in strijd met het algemeen belang dat de overheid wil verzekeren,

---

<sup>10</sup> Zie E R C van Rossum Handhaving van beleid de actualiteit van een klassiek onderwerp *Beleidswetenschap* 1991 nr 1 p 3 24



e. het groepsbelang wordt door de groep gedragen.

De volgende omstandigheden lenen zich volgens de auteur voor een onderzoek naar de mogelijkheden van handhaving via het bestuursrechtelijke sanctiestelsel:

- a. het departement wil via de handhaving beleid kunnen voeren en wil direct zicht hebben op de naleving van de gestelde normen;
- b. het wordt belangrijk geacht om flexibel en direct te kunnen optreden om naleving van het beleid te bereiken;
- c. voor de handhaving zijn structureel voldoende middelen beschikbaar.

Het commune strafrecht<sup>11</sup> is – zo meent Van Rossum – vooral inzetbaar:

- a. als het gaat om algemene belangen;
- b. als het toepassen van sancties niet van direct belang is om het beleid te steunen;
- c. als een reactie tegen de persoon van de dader zinvol is.

Het economisch strafrecht, gebaseerd op het stelsel van de Wet op de economische delicten, tenslotte zou in aanmerking kunnen komen onder de volgende omstandigheden:

- a. als de te handhaven normen gericht zijn tot ondernemingen;
- b. in situaties waar het niet naleven van normen lucratief is voor ondernemingen;
- c. in situaties waarin een sterk onafhankelijk ingrijpen mogelijk moet zijn, bijvoorbeeld als de belangen van het departement zijn verweven met die van de overtreders.

Van Rossum bepleit het volgen van een contextuele benadering bij het bepalen van de effectiviteit van handhavingsmethoden door achtereenvolgens de volgende stappen te doorlopen:

- a. Analyseer de handhavingssituatie (welke belangen worden door de regeling behartigd?, hoe ziet het veld eruit?, wat is de positie van het departement?, welke effecten doen zich voor bij overtreding van de regels?, welke gedragsveranderingen vergen de nieuwe regels?).

---

11 Zie over de strafrechtelijke handhaving van wetgeving ook de bijdragen van A. Patijn, *De strafrechtelijke handhaving van wetgeving*, en van T. M. Schalken, *Strafbaarstelling en de garantiefunctie van het strafrecht*, aan de Van Eijkern-bundel, J. A. M. van Angeren e. a., *Kracht van wet*, Zwolle 1984, resp. p. 147-164 en p. 165-178.

- b Analyseer de prioriteiten en middelen van het departement (daarbij gaat het vooral om de behoefte aan sturing en controle, de financiële aspecten en de organisatie van de handhaving)
- c Ga na welke sanctiesystemen een effectieve repressieve handhaving mogelijk maken (gelet op de hierboven genoemde kenmerken)
- d Bezie de sanctiemogelijkheden (door de confrontatie van de context van het beleid en de regelgeving, de kenmerken en toepassingsmogelijkheden van de sanctiestelsels en de praktische inzichten van de betrokkenen)
- e Overweeg of meerdere sanctiesystemen in een situatie moeten worden gebruikt (een mix van sanctiesystemen in een regeling kan zinvol vereist, maar vereist vervolgens wel een goede afstemming)

Wij menen dat de door Van Rossum geschetste contextuele benadering van waarde is bij het bepalen van de keuze voor een passend sanctiestelsel. Daarbij dient wel aangetekend te worden dat deze benadering de effectiviteit van de handhaving als uitgangspunt kiest. In de praktijk dient bij de keuze van de handhavingsmethode uiteraard ook rekening te worden gehouden met overwegingen van proportionaliteit en juridische houdbaarheid. Steeds zal de eventuele sanctie in een redelijke verhouding moeten staan tot de overtreding die aan de orde is. Tevens zullen bij het gebruik van bestuursrechtelijke sancties – en met name bij de bestuurlijke boete – de grenzen van artikel 6 van het EVRM in ogenschouw genomen dienen te worden. Dit artikel geeft recht op een eerlijke en openbare behandeling van de (straf)zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijk gerecht en bepaalt voorts dat er geen straf wordt opgelegd, zonder dat de schuld van de overtreder is aangetoond.<sup>12</sup> Dit kan tot gevolg hebben dat bepaalde overtredingen of misdrijven niet via het bestuursrecht kunnen worden afgedaan, bijvoorbeeld door de aard of de hoogte van de op te leggen straffen.

#### *13.4.2 Overige handhavingsaspecten*

Hiervoor (in paragraaf 13.3) hebben we het vroegtijdig betrekken van – personen van – uitvoerende instanties bij de voorbereiding van regelingen bepleit. Dat geldt uiteraard evenzeer voor de met handhaving belaste instanties. Het is gewenst om bijvoorbeeld personen van de zittende magistratuur en het Openbaar Ministerie, of van in aanmerking komende bijzondere opsporingsdiensten, te betrekken bij de handhavingsaspecten van nieuwe regelingen. Aldus kan tijdig zicht worden verkregen op zaken als de geschikte formulering van delictsomschrijvingen bij strafbepalingen, de naleefbaarheid en controleerbaarheid van bepaalde gewenste gedragingen, de mogelijkheden van misbruik of oneigenlijk gebruik of de

---

<sup>12</sup> Zie daarover ook Van Wijk/Konijnenbelt/Van Male a.w. 1997 p. 471 e.v.

fraudegevoeligheid van regelingen, de conflictopwekkendheid van regelingen (zie daarover ook aanwijzing 12) en de gevolgen van regelingsalternatieven voor de werkprocessen, de capaciteit, de middelen en de informatie(systemen) van de met handhaving en geschilbeslechting belaste organen. Ook hier geldt dat het niet gaat om belangenbehartiging, maar om het inbrengen van expertise vanuit het perspectief van de handhaving.

Bij de afsluiting van dit onderdeel over de handhaving van regelingen benadrukken we nog eens dat de handhaving van regelingen veel meer omvat dan het opnemen van een passend sanctiestelsel in de regeling. Het gaat vooral ook om de werking en het gebruik van het geheel van handhavingsinstrumenten in de praktijk,<sup>13</sup> zoals het evenwicht en de aansluiting tussen preventieve maatregelen en repressief optreden, een slim controle- en handhavingsbeleid,<sup>14</sup> een goede toerusting en omvang van de toezichthoudende en handhavende instanties en een goede organisatie en afstemming van het geheel van werkzaamheden op het vlak van de handhaving.

### **13.5 Literatuur bij hoofdstuk 13**

Degenen die zich verder willen verdiepen in het thema van dit hoofdstuk kunnen terecht bij:

Commissie Bestuursrechtelijke en privaatrechtelijk handhaving, *Handhaven op niveau*, Deventer 1998

Michiels, F.C.M.A., *De boete in opmars?*, Zwolle 1994

Reussing, G.H., *Handhaving van wetgeving: Van strafrecht naar administratiefrecht*, *Beleidswetenschappen* 1992, p. 299-312

Rossum, E.R.C. van, *De ketenbenadering: een praktisch beleidsconcept*, *RegelMaat* 1994, p. 189-195

Rossum, E.R.C. van, *Handhaving van beleid: de actualiteit van een klassiek onderwerp*, *Beleidswetenschap* 1991, p. 3-24

---

13 Zo blijkt ook uit het rapport van de Commissie-Michiels, *a w* 1998, p. 178. De Commissie besluit haar conclusies met de constatering dat voor een betere handhaving niet zozeer wetswijzigingen nodig zijn als wel een verandering in de houding en het handelen van de handhavende instanties. Zie specifiek over de handhaving van milieuwetten de bijdrage van L. E. M. Klinkers, *Milieu, nous maintiendrons*, *RegelMaat* 1994, nr. 5, p. 195-200.

14 Zie daarover ook de bijdrage van P. C. Gilhuis, *Over afval, markt en wet*, in: Philip Eijlander, Anja de Groene en Rene van Schomberg (red.), *Milieu en Markt*, Tilburg 1998, p. 45 e.v.

Schokker, T.J., Wetgeving als Borromeaanse knoop, Over het geïntegreerd ontwerpen van wetgeving en uitvoering, in: T.J. Schokker e.a. (red.), Wetsvoorstellen in uitvoering, Den Haag 1998

Schokker, T.J., Wet en informatiesystemen in de maak, Delft 1997

Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid, Rechtshandhaving, Rapporten aan de Regering, nr. 35, Den Haag 1988, p. 29

# Evaluatie van wetgeving

### 14.1 Waarom evalueren?

De levenscyclus van een wettelijke regeling komt eigenlijk pas goed op gang nadat zo'n regeling is gepubliceerd en in werking is getreden. Pas dan blijkt in hoeverre de doelen die de wetgever met de regeling nastreefde, in de praktijk ook werkelijk worden bereikt. Het hanteren van het wetsinstrument om beleidsdoelen te bereiken is, zo zagen we al, op zichzelf geen garantie voor succes. Daarnaast kunnen bij de toepassing van de regeling in de praktijk allerlei (neven)effecten optreden die de wetgever bij de voorbereiding van de regeling niet heeft voorzien. Zo kan bijvoorbeeld de rechter een andere interpretatie aan wettelijke voorschriften geven dan de wetgever beoogde, kan er een niet voorziene (over)belasting optreden bij de uitvoerende instanties, kan de uitvoering van deze regeling veel duurder blijken dan werd verwacht, et cetera. Die effecten kunnen zich op willekeurig welk moment gedurende de levenscyclus van een regeling voordoen. Effectief wetgeven houdt dan ook in dat de wetgever oog houdt voor de maatschappelijke en bestuurlijke effecten die wettelijke regels teweegbrengen. De gevolgen die een regeling wel of juist niet teweegbrengt, kunnen aanleiding vormen om een wettelijke regeling te wijzigen, in te trekken of iets te doen aan de randvoorwaarden die de werking van een regeling in de praktijk bepalen. Door die gewenste voortdurende oplettendheid wordt het wetgevingsproces cyclisch van karakter. De wetgever zal steeds de vinger aan de pols moeten houden, dat wil zeggen, informatie moeten inwinnen, over de werking van de regeling in de praktijk en moeten bezien of er, gezien die informatie, reden bestaat tot heroverweging van (elementen van) de regeling. Door een dergelijke constante evaluatie en mogelijke daaruit voortvloeiende terugkoppeling van evaluatieresultaten kan de duurzaamheid van een wettelijke regeling, en daarmee de voorzienbaarheid en rechtszekerheid gemoeid met het overheidsoptreden via wettelijke regelingen, wel in het gedrang komen. Wettelijke regelingen zijn vaak gebaat bij enige duurzaamheid. Om te voorkomen dat wettelijke regelingen al snel na hun inwerkingtreding weer moeten worden gewijzigd, gebeurt het steeds vaker dat de wetgevingspartners, regering en Staten-Generaal, met elkaar afspreken dat een wettelijke regeling periodiek, echter pas na het verstrijken van een substantiële periode (meestal vijf jaar), wordt geëvalueerd. Beter is het zelfs nog om voor dat een wettelijke regeling in werking treedt

via een evaluatie vooraf (ex ante evaluatie) te trachten de (waarschijnlijke) gevolgen van een regeling in kaart te brengen. Een mogelijk middel daartoe is de wetgevings-simulatie<sup>1</sup> waarbij in een zo getrouw mogelijk nagebootste omgeving van actoren, die na de inwerkingtreding van de voorgestelde wettelijke regeling ook daadwerkelijk met die regeling te maken zullen gaan krijgen, de werking van een regeling in praktijk te simuleren. Enkele overwegingen omtrent de vraag wanneer evaluatie van wetgeving opportuun is en welke vormen en soorten van evaluatie zoal in aanmerking kunnen komen, zullen in dit hoofdstuk aan de orde komen.

## 14.2 Wetsevaluaties

### 14.2.1 Het begrip wetsevaluatie

Het informatie vergaren over de (te verwachten of feitelijke) werking van een wettelijke regeling in de praktijk kan veel vormen aannemen. Zo is het mogelijk om de werking van een regeling te volgen uit wat blijkt uit algemene nieuwsbronnen. Daarnaast gebeurt het ook nog al eens dat bepaalde groepen actoren die een belang hebben bij een wettelijke regeling, kamerleden, ministers, et cetera, een ad hoc onderzoek instellen naar een bepaald aspect van een wettelijke regeling. Naast deze wat meer ambulante vormen van evaluatie komen we ook de wat systematischer vormen van evaluatie tegen. Zo worden vaak volgens afspraak of wettelijke plicht systematisch cijfers en gegevens bijgehouden over een wettelijke regeling en de ontwikkelingen op een beleidsterrein. Een veelvoorkomende vorm hiervan heeft betrekking op verplichtingen van uitvoerende of rechterlijke instanties om jaarverslagen, productie- of verwerkingscijfers, et cetera, op te stellen.<sup>2</sup> De meest systematische vorm van wetsevaluatie is de vorm waarbij bij een afzonderlijke gelegenheid wordt nagegaan welke effecten de regeling heeft en wat de betekenis van die effecten is in licht van de bedoelingen die de wetgever met de regeling heeft gehad. Die koppeling van het onderzoeken van (beleids)effecten in de praktijk met de bedoeling van de wetgever maakt van een evaluatie een daadwerkelijke *wetsevaluatie*. Wij verstaan dan ook onder een wetsevaluatie: 'het doelgericht verzamelen en analyseren van gegevens over de werking van een wettelijke regeling in de praktijk en de beoordeling daarvan in het licht van de bedoelingen van de wetgever'.<sup>3</sup> In tegenstelling tot andere vormen van evaluatie van overheidsoptreden,

---

1 Zie H Mastik, *Simulatie van wetgeving, een verkenning van de gebruiksmogelijkheden van spelsimulatie voor ex ante evaluatie van wetgeving*, 's-Gravenhage 1995

2 Zie over de betekenis die bijvoorbeeld jaarverslagen kunnen hebben in het licht van de evaluatie van wettelijke regelingen, G J Veerman, *Over jaarverslagen en wetsevaluatie*, publicatie WODC Ministerie van Justitie, 's-Gravenhage 1992

3 Zie voor een vergelijkbare – zij het licht afwijkende – definitie Ph Eijlander, *De wet stellen*, diss KU Brabant, Zwolle 1993, p 208

zoals beleidsevaluaties, heeft de wetsevaluatie nadrukkelijk de wettelijke regeling en de daarachter schuilende bedoelingen van de wetgever tot object. Deze wijze van definiëren betekent niet dat andere soorten evaluatie, zoals beleidsevaluaties,<sup>4</sup> niet van buitengewoon groot belang kunnen zijn voor de wetgever. Wettelijke regelingen maken veelal onderdeel uit van beleidscomplexen en beleidsterreinen, ergo, beleidsinformatie over de ontwikkelingen op een beleidsterrein waartoe de wettelijke regeling behoort, is in hoge mate relevant en belangrijk voor de wetgever.<sup>5</sup> Ook informatie over de werking van een regeling die niet direct in relatie tot de bedoeling van de wetgever wordt beoordeeld, kan toch belangwekkend zijn. Deze en andere vormen van evaluatie zullen echter in het vervolg van dit hoofdstuk, om redenen van hanteerbaarheid van dit boek buiten beschouwing worden gelaten.

#### 14.2.2 Wetsevaluaties in soorten en maten

Er zijn veel manieren om de effecten die (mede) door wettelijke regelingen worden teweeg gebracht te evalueren en een manier om dat te doen is gebruik te maken van een doelgerichte wetsevaluatie. Ook doelgerichte wetsevaluaties zelf komen in soorten en maten. Zo wordt veelal onderscheiden in *ex ante* en *ex post* evaluaties van wettelijke regelingen, waarbij *ex ante* evaluaties worden geëntameerd voordat een regeling wordt vastgesteld, en *ex post* evaluaties na de inwerkingtreding van een wet plaatsvinden.

##### a. *Ex ante* evaluatie

Naar de letter van de hierboven weergegeven definitie van wetsevaluatie zijn *ex ante* evaluaties geen echte wetsevaluaties, omdat niet vooraf een oordeel over praktijkeffecten van een regeling kan worden gegeven in het licht van de bedoelingen van de wetgever. In de meeste gevallen zijn die bedoelingen van de wetgever bij *ex ante* evaluaties nog in de maak en kan van werkelijke praktijkervaringen nog geen sprake zijn. Toch zijn de *ex ante* evaluaties – die in hoofdstuk 2 ook al aan de orde kwamen – vernoemenswaard, vanwege de rol die ze kunnen spelen bij het weloverwogen voorbereiden van wettelijke regelingen. Het onderzoek naar de mogelijke lasten en baten van een voorgenomen wettelijke regeling zal op zijn minst indringend moeten zijn, om een regeling al voor het moment van inwerkingtreden te vrijwaren van voor de praktijk mogelijk bezwarende kwaliteitsgebreken. Aandachtspunten voor een dergelijke *ex ante* evaluatie bij voorgenomen

4 Hieronder wordt wel verstaan: 'het beoordelen van de waargenomen inhoud, processen of effecten van een beleid aan de hand van bepaalde criteria'. Zie voor deze definitie J.Th.A. Bressers, A. Hoogerwerf, Inleiding tot de beleidsevaluatie, in: J.Th.A. Bressers, A. Hoogerwerf (red.), *Beleidsevaluatie*, Alphen aan den Rijn 1991, p. 21.

5 Zie o.a. A.B. Ringeling, A. Sorber (red.), *Macht en onmacht van bestuurlijke evaluaties*, 's-Gravenhage 1988.

wettelijke regelingen zijn ten eerste terug te vinden op diverse plaatsen in de Aanwijzingen.

*1°. Aanwijzingen voor de regelgeving en ex ante evaluatie*

De Aanwijzingen voor de regelgeving bevelen verschillende soort ex ante evaluaties aan voor aspecten die van doen hebben met de (neven)effecten, en overige baten en lasten van een regeling. Aanwijzing 9 bepaalt dat bij de vraag of overheidsoptreden in de vorm van een wettelijke regeling gewenst is, in vergelijkende zin aandacht moeten worden besteed aan de lasten en effecten die een regeling voor de overheid, burgers, bedrijven en instellingen teweegbrengt. Verder moet de vraag worden beantwoord in hoeverre verwacht mag worden dat een regeling het beoogde doel zal helpen te verwezenlijken en tot welke neveneffecten een regeling vermoedelijk zal leiden. De Aanwijzingen zelf reiken verschillende instrumenten aan voor dergelijk vooronderzoek. Naast de Aanwijzingen uit paragraaf 2.1 die duidelijkheid verlangen over noodzaak, doel, uitvoerings- en handhavingsaspecten van de voorgenomen regeling, alsmede aandacht voor de bestuurlijke lasten enerzijds en de lasten voor burgers, bedrijven en instellingen anderzijds (zie voor een specificatie hiervan de toelichting bij aanwijzing 13), zijn er nog meer specifieke instrumenten. Zo geeft aanwijzing 212 aan op welke wijze effecten en lasten die in de toelichting van een voorgestelde regeling aan de orde komen, kunnen worden begroot en dus bij voorbaat kunnen worden ingeschat. Aanwijzingen 215 en 216 geven een lijstje van punten dat in ogenschouw moet worden genomen bij het begroten van de financiële gevolgen van een regeling – wederom tot uitdrukking te brengen in de toelichting.

Naast een Aanwijzingen-onderzoek zijn er nog andere instrumenten om de precieze (neven)effecten van een voorgenomen regeling inzichtelijk te maken. Een bekend instrument om de lasten en effecten van een voorgenomen regeling voor bedrijven, instellingen en burgers vooraf te begroten en/of te meten is de zogenoemde *Bedrijfseffectentoets* (BET), een reeds langer bestaande checklist die 1995 – in het kader van het project Marktwerving, deregulering en wetgevingskwaliteit (de MDW-operatie) – werd gemoderniseerd.<sup>6</sup>

*2°. De Bedrijfseffectentoets en ex ante evaluatie*

De Bedrijfseffectentoets (BET) is een instrument om de beoogde en niet beoogde gevolgen van ontwerp-regelgeving voor het bedrijfsleven, de marktwerving en de sociaal-economische ontwikkeling helder in beeld te

---

6 *De Bedrijfseffectentoets* (BET), checklist en toelichting, Ministerie van Economische Zaken, Den Haag, juni 1995.



brenge(n). Het primaire doel hiervan is tot een evenwichtige politieke besluitvorming te komen. De BET bestaat uit twee onderdelen. Het eerste onderdeel bestaat uit een vragenlijst aan de hand waarvan, via een zevental hoofdaandachtspunten, een systematisch onderzoek kan worden uitgevoerd naar de effecten van een voorgenomen regeling voor het bedrijfsleven, de marktwerking en de sociaal-economische ontwikkeling. De BET vraagt bijvoorbeeld om inzichtelijk te maken: 1. voor welke categorieën bedrijven een ontwerp-regeling bedrijfseffecten heeft, 2. hoeveel bedrijven met de ontwerp-regeling geconfronteerd zullen worden, 3. wat de aard en de omvang is van de kosten en baten van de regeling (structurele effecten, financiële en nalevingseffecten, onzekerheidsmarges van kosten en baten, verdeling van effecten over verschillende bedrijven, administratieve lasten), 4. hoe de kosten en baten van een ontwerp-regeling zich verhouden tot de draagkracht van het betrokken bedrijfsleven, 5. hoe het op het betrokken beleidsterrein in het (concurrerende) buitenland is geregeld, 6. wat de gevolgen zijn voor de marktwerking, en 7. wat de sociaal-economische gevolgen van de voorgenomen regeling zijn (werkgelegenheid, productie, etc.). Het tweede onderdeel van de Bedrijfseffectentoets is van procedurele aard. Ingevolge de aanwijzingen 254 tot en met 256 van de Aanwijzingen voor de regelgeving moeten ontwerpen voor een wettelijke regeling of een algemene maatregel van bestuur, alsmede ingrijpende nota's van wijziging op een wetsvoorstel worden voorgelegd aan (inmiddels) de sector wetgevingskwaliteitsbeleid van het Ministerie van Justitie. De Bedrijfseffectentoets maakt het mogelijk dat dit toetsingsmoment, na bemiddeling van het Ministerie van Justitie, ook wordt aangegrepen om in een aantal gevallen een ontwerp-regeling ter toetsing voor te leggen aan de interdepartementale werkgroep Voorgenomen Regelgeving. Deze werkgroep,<sup>7</sup> ingesteld als uitvloeisel van de MDW-operatie onder het kabinet-Kok I, toetst de effecten van de regeling in het kader van de BET. Het toetsingskader van de werkgroep is overigens ruimer dan alleen de aspecten die worden genoemd in de checklist BET zelf. Ze toetst een regeling ook op uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid, alsmede op de gevolgen van een regeling voor het milieu.

Een laatste vorm van ex ante evaluatie die we hier aan de orde willen stellen, betreft de ex ante evaluatie aan de hand van simulaties, experimenten en veldproeven of proeftuinprojecten.

---

7 Zie het instellingsbesluit, *Stcrt.* 1995, 96.

3°. *Simulatie van regelgeving, experimenten en proeftuinprojecten*

Een van de nieuwere vormen van ex ante evaluatie bestaat in het vooraf proefdraaien met een wettelijke regeling in een soort laboratorium-omgeving. In een dergelijke laboratorium-achtige omgeving wordt dan de werkelijke context waarin een wettelijke regeling na de inwerkingtreding zal hebben te fungeren, zo goed mogelijk nagebootst. Een dergelijke nabootsing kan de vorm aannemen van een spelsimulatie of een rollenspel.<sup>8</sup> In het recente verleden zijn dergelijke experimenten wel uitgevoerd met de Meststoffenwet.<sup>9</sup> Een vorm van ex ante evaluatie die iets verder gaat, betreft het vooraf proefdraaien met een wettelijke regeling in het kader van een veldproef of een proeftuinproject. In dergelijke gevallen wordt met de wettelijke regeling tijdens de voorbereidingsfase gedurende enige tijd geëxperimenteerd in een reële uitvoeringssituatie. Tijdens zo'n proeftuinproject draaien dan bijvoorbeeld enkele gemeenten, of een arrondissement een tijdje proef met de wettelijke regeling zoals die naar verwachting na vaststelling zal gaan luiden. Het kan dan gaan om een gehele regeling of een te beproeven onderdeel uit een regeling. Een voorbeeld van zo'n proef vormt het proeftuinproject 'telehoren' dat in het kader van de wijziging van het Wetboek van Strafvordering in verband met de verlengingsprocedure van de voorlopige hechtenis in het arrondissement Assen werd uitgevoerd.<sup>10</sup> In hoofdstuk 13 zal nog ander op proeftuinprojecten als vorm van invoeringsbegeleiding van een wettelijke regeling worden ingegaan.

b. *Ex post evaluatie*

De meest bekende vorm van wetsevaluatie is de ex post evaluatie, die wordt uitgevoerd nadat een wettelijke regeling eenmaal in werking is getreden. Ook binnen de ex post wetsevaluaties zijn er weer verschillende vormen te onderscheiden. Winter onderscheidt, op basis van de gebezigde evaluatiemethode, binnen de ex post evaluaties twee hoofdsorten, te weten *systematische wetsevaluaties* en *subjectieve evaluaties*.<sup>11</sup> Bij systematische evaluatie vindt de waarneming en de beoordeling van de effecten van de wettelijke regeling plaats aan de hand van

---

8 Een bijzondere vorm van simuleren van regelgeving betreft de micro-simulatie, dat wil zeggen dat via een rekenkundig model de gevolgen van een regeling voor verschillende populaties worden doorgerekend. Bij deze vorm van simulatie kan goed gebruik worden gemaakt van computersystemen. Zie hierover J. S. Svensson, *Kennisgebaseerde micro-simulatie*, diss. TU Twente, Enschede 1993. Zie voor een Duits voorbeeld over methoden en resultaten van simulatie-achtige testmethoden bij wetgeving, C. Bohret, *Zuerst testen – dan verabschieden. Erfahrungen mit der Prüfung von Gesetzentwürfen*, *Zeitschrift für Gesetzgebung* 1992, p. 193-216.

9 Zie hierover verder de studie van Mastik e. a., a.w. 1995. Zie ook D. P. van den Bosch, *Simulatie van wetgeving*, *RegelMaat* 1995, p. 202-204.

10 *Kamersstukken II* 1995/96, 24 219, nr. 8.

11 Vgl. H. B. Winter, *Evaluatie in het wetgevingsforum*, diss. RU Groningen, Deventer 1996, p. 59 e.v.

wetenschappelijke onderzoeksmethoden. Bij subjectieve evaluaties worden voor het onderzoek en de beoordeling van de effecten niet primair (empirisch) wetenschappelijke methoden gebezigd, maar worden juist andere methoden van waarneming gebruikt. Een bekende vorm uit de laatste categorie is de kortlopende wetsevaluatie waarbij aan een expert of een gezaghebbende politicus een mening, perceptie of advies wordt gevraagd in relatie tot de door hem of haar waargenomen effecten van een wet. Systematische evaluaties op hun beurt kunnen weer verder worden ingedeeld in de *beschrijvend-beoordelende* soort en de *verklarend-beoordelende* soort, waarbij grosso modo het verschil tussen de twee is dat bij de beschrijvend-beoordelende evaluaties louter de effecten van een wettelijke regeling worden geïnventariseerd in het licht van de bedoelingen van de wetgever, bij de verklarend-beoordelende variant wordt echter daarenboven getracht oorzaken en of andere verklaringen te geven voor de opgetreden effecten.

Het onderscheid tussen deze soorten is alleen al daarom van belang omdat evaluaties vaak bij kunnen dragen aan de kwaliteitsverbetering van wetgeving. Vooral systematische wetsevaluaties leveren vaak informatie, gezichtspunten of verklaringen op die aanleiding geven tot bijstellingen die er per saldo toe bijdragen dat winst wordt geboekt op de ladder van de kwaliteitseisen.<sup>12</sup> Ook andere studies naar de invloed van wetsevaluaties hebben aangetoond dat systematische wetsevaluaties, zeker indien die worden uitgevoerd door instanties buiten de kring van de rechtstreeks bij de regeling zelf betrokkenen, een vaak positieve bijdrage kunnen leveren aan de kwaliteit van wetgeving. Zowel de commissie Vraagpunten (commissie-Deetman)<sup>13</sup> als de regering in de nota *Zicht op wetgeving*<sup>14</sup> pleiten voor regelmatige – systematische – wetsevaluaties. Dit diskwalificeert overigens geenszins andere vormen van wetsevaluatie die ook een kwaliteitsbijdrage kunnen leveren onder omstandigheden, of wellicht op andere gronden gewenst kunnen zijn.

### *De relatie tussen wetsevaluatie en wetgevingskwaliteit*

Om de relatie te verduidelijken tussen wetsevaluaties en kwaliteit van wetgeving ontwikkelt de Groningse onderzoeker Winter in zijn dissertatie (*Evaluatie in het wetgevingsforum*, 1996) het model van het wetgevingsforum, een model dat om meerdere redenen dan alleen wetsevaluatie voor wetgevers interessant is. De centrale gedachte achter dit model van het wetgevingsforum (d.w.z. een ieder die betrokken is bij de totstandbrenging en verwezenlijking van wetgeving) is, dat de kwaliteit van de argumenten bepalend is voor de kwaliteit van het debat binnen het forum<sup>15</sup> en dat de

12 Zie Winter, a.w. 1996, p. 326

13 Zie voor dit gedeelte van de adviezen *Kamerstukken II* 1990/91, 21 427, nr. 3

14 Zie *Kamerstukken II* 1990/91, 22 008, nrs. 1-2, p. 39-40

15 In dit verband betekent dit hoe empirischer een argument is gefundeerd, hoe beter het is van kwaliteit

kwaliteit van het debat binnen het forum op zijn beurt weer maatgevend is voor de kwaliteit van de wetgeving. Door betere – dat wil zeggen, empirischer gestaafde – informatie kan al doende de wetgevingskwaliteit worden verhoogd. Voorwaarde voor de aanname is wel dat men aanneemt dat rationelere argumenten en afwegingen leiden tot betere besluiten, inzichten, et cetera. Zo eenvoudig steekt de werkelijkheid – zo wordt ook in een groeiend aantal bestuurskundige publicaties onderkend<sup>16</sup> – van het wetgevingsproces niet altijd in elkaar. De discussie in het wetgevingsforum wordt niet geheel en al gedictieerd door de wetten van rationele argumenten-uitwisseling en een jacht op hogere kwaliteit van informatie en argumentatie. Die discussie in het wetgevingsforum is steeds vaker doelzoekend dan doelbepalend van aard.<sup>17</sup> Volgens ons voegt het debat in het wetgevingsforum zich in de regel juist niet naar de wetten van rationele afweging en beleidsvorming. De inzet en finaliteit van dat debat worden – wellicht nog meer dan bij de bestuurlijke beleidsvorming – zeer sterk bepaald door andere rationaliteiten, zoals de politieke, sociaal-economische en juridische rationaliteit.<sup>18</sup>

### 14.3 Motieven voor wetsevaluatie

De evaluatie van een wettelijke regeling kan om verschillende redenen gewenst zijn. Een eerste en wellicht meest belangrijke motief is dat de wetgever – uit een oogpunt van kwaliteitszorg – wil *weten* welke effecten een wettelijke regeling teweegbrengt in de praktijk. Aan de hand van in de praktijk blijken knelpunten kunnen dan vervolgens bijstellingen plaatsvinden, waarmee de kwaliteit van de regelgeving of de uitvoering en handhaving daarvan kan worden verhoogd. Een ander motief wordt vaak ingegeven door de politieke dimensie van het wetgevingsproces die ook een rol speelt bij de beslissing om een wettelijke regeling al dan niet te evalueren. Met de toezegging van een evaluatie, of de opname van een evaluatiebepaling in een wetsvoorstel, kan de politieke besluitvorming vaak worden versneld doordat ontbrekende consensus over het voorstel wordt geheeld door de toezegging van een evaluatie.<sup>19</sup> Een evaluatietoezegging of evaluatiebepaling in

---

16 Zie de kritiek op rationele beleidsvormingsmethoden van onder andere I Th M Snellen, *Boeiend en geboeid*, oratie KUB, Tilburg 1987, maar ook Hoogerwerf zelf relativeert de waarde van rationele beleidsvorming en ‘objectieve’ informatie als basis voor effectiviteit en legitimiteit van beleid, zie A Hoogerwerf, Het ontwerpen van beleid als wetenschapstoepassing, in A Hoogerwerf (red ), *Het ontwerpen van beleid*, Alphen aan den Rijn 1992, p 17 e v

17 Zie Ph Eijlander e a (red ), *Wetgeven en de maat van de tijd*, Zwolle 1994, p 10-11

18 Vgl Wim Voermans (recensie), H Winter, Evaluatie in het wetgevingsforum, *Rechtsgeleerd Magazijn Themis* 1998, jg 159, p 26-29

19 Zie ook J M Polak, Over de herkomst en resultaten van opdrachten voor wetsevaluatie, in J H T H Andriessen e a (red ), *Wetsevaluatie tussen wetenschap en beleid*, Zwolle 1987, p 6

een wettelijke regeling kan zo functioneren als *smeermiddel* in het proces dat leidt tot vaststelling van een wet.<sup>20</sup> In het verlengde hiervan kunnen wetsevaluaties, met name door parlementaire minderheden, ook strategisch gebruikt worden om bepaalde gevoelige onderwerpen periodiek weer op de agenda te krijgen. Al wijst de praktijk van wetsevaluatie-onderzoek zelf uit dat in die contreien waarin het conflictgehalte van de besluitvormingscontext hoog is, de kans op doorwerking van wetsevaluatief onderzoek geringer is,<sup>21</sup> als politiek *strategisch instrument* moet de wetsevaluatie niet worden onderschat. Naast of in aanvulling op motieven en functies van wetsevaluaties, kan van wetsevaluatie ook een *legitimerende* functie uitgaan: een wetsevaluatie kan het maatschappelijke draagvlak voor een regeling vergroten, doordat via de evaluatie tegengeluiden, kritieken, en dergelijke geventileerd kunnen worden. Wetsevaluatie kan bijdragen aan het communicatieve vermogen van wettelijk regelingen, zoals dat eerder in dit boek aan de orde kwam. In dat verband verdient ook de signaalfunctie van wetsevaluatief onderzoek vermelding. Enerzijds kan de volksvertegenwoordiging door de opname van een evaluatiebepaling in een wettelijke regeling als politiek signaal uitdragen dat ze slechts nolens volens akkoord zijn gegaan met het wetsvoorstel, maar ook in positieve zin kan de wetgever via een evaluatie-aankondiging aangeven zorg en aandacht te zullen besteden aan de effecten die de wettelijke regeling in de praktijk zal hebben.

#### 14.4 Wanneer, hoe te evalueren, aan de hand van welke criteria?

Evaluaties zijn kostbaar en vergen veel tijd. Om die reden zal het lang niet altijd opportuun zijn om breedopgezette evaluaties aan te kondigen en uit te voeren bij iedere wettelijke regeling.<sup>22</sup> Daarbij komt nog dat breedopgezette systematische evaluaties ook lang niet altijd resultaten zullen genereren die effectief zijn: veel van de onderzochte effecten en de ervoor gevonden verklaringen zullen niet leiden tot bijstelling of heroverweging van wetgeving.<sup>23</sup> Evaluaties leiden in hun

20 Zie Eijlander, *a.w.* 1993, p. 208

21 H.B. Winter, M. Scheltema, M. Herweijer, *Evaluatie van wetgeving, terugblik en perspectief*, Deventer 1990, p. 192

22 De commissie-Deetman (zie noot 12) beval dit wel aan in haar rapport. Deze aanbeveling gaat ons, gezien de kosten en tijdsduur die gemiddeld met een systematische wetsevaluatie zijn verbonden, wat ver.

23 Zo concludeerde de Algemene Rekenkamer dat het nut van evaluatievoorzieningen door wetgevingsafdelingen zelf veelal wordt betwijfeld. Er zijn ook andere bronnen om informatie te krijgen over de effecten van wettelijke regelingen. Zo kan bijvoorbeeld uit contact met maatschappelijke geledingen en uitvoerende en handhavende instanties, het raadplegen van jurisprudentie of het aantal beroepszaken dat krachtens een wettelijke regeling wordt ingesteld, al wel blijken of aan een wettelijke regeling al dan niet (kwaliteits)gebreken kleven. Zie Algemene Rekenkamer, *Wetgeving organisatie, proces en produkt, Kamerstukken II 1993/94, 23 710, nrs. 1-2*, p. 20

algemeenheid zelden tot ingrijpende bijstellingen van bestaande regelgeving.<sup>24</sup> Wel leiden de bevindingen van onderzoek regelmatig tot het oplossen van problemen in de concrete uitvoeringspraktijk.<sup>25</sup> Verder mag niet vergeten worden dat aan – met name ex post – evaluaties ook risico's zijn verbonden. Zo kan het toezeggen van een evaluatie betekenen dat een probleem dat eigenlijk al tijdens de voorbereiding van de regeling oplossing behoeft op de lange baan wordt geschoven. Evaluaties kunnen worden aangegrepen om discussies over wettelijke regelingen steeds opnieuw te voeren.<sup>26</sup> Ook de stabiliteit van wetgeving is niet altijd gebaat bij het periodiek uitvoeren van evaluaties. Zeker is het zo dat té vroeg evalueren – dat wil zeggen net nadat de wettelijke regeling in werking is getreden – vaak inefficiënt is omdat de uitvoeringspraktijk zich nog moet zetten, er nog betrekkelijk weinig ervaring is opgedaan met de regeling en de discussie over de inhoud van de regeling nog erg 'vers' is.

Als de wetgever een evaluatie nodig oordeelt, zal het erop aan komen dat hij selectief te werk te gaat.<sup>27</sup> Zo zal er in gevallen waarin een nieuwe regeling een groot maatschappelijk gewicht vertegenwoordigt en de effecten van de regeling moeilijk vooraf in kaart te brengen zijn, meestal een directe en noodzakelijke aanleiding bestaan om via een evaluatiebepaling in een wettelijke regeling te verplichten tot periodieke evaluatie. Ook in die gevallen waarin sprake is van aanbouwwetgeving, zoals het geval is bij de Algemene wet bestuursrecht en de wetten waarmee de herziening van de rechterlijke organisatie in Nederland wordt doorgevoerd, is systematische evaluatie van belang: via de ervaringen die worden opgebouwd met de implementatie van eerdere fasen kunnen leereffecten worden gegenereerd voor latere fasen.

In veel andere gevallen moet een breed opgezette systematische evaluatie toch worden gezien als een subsidiair instrument: slechts daar waar de mogelijkheden om via gedegen voorbereidend onderzoek naar de mogelijke effecten van een regeling niet toereikend zijn voor een verantwoorde voorbeschouwing op de praktijkeffecten van een wettelijke regeling en er ook anderszins geen mogelijkheden bestaan om op eenvoudige wijze, via verschillende reeds ter beschikking staande informatiebronnen, informatie te vergaren over de werking van de wet,

---

24 De verwachting dat evaluatie wel steeds tot drastische veranderingen of verbeteringen in het beleid aanleiding geeft, geeft ook blijk van overschatting van de betekenis van evaluatie en overigens van een wat mechanistische kijk op evaluatie, volgens Ringeling. Dat betekent niet dat evaluaties in het algemeen geen of te weinig invloed toekomt ten aanzien van wetgeving of beleid, maar dat resultaten van evaluatieonderzoek maar één van de vormen van input is van het wetgevingsproces, niet de enige input, dus, en zeker niet de meest gezaghebbende. Zie A. Ringeling, *Wetsevaluatie, RegelMaat* 1995, p. 49-56.

25 Zie Winter e a., *a w* 1990, p. 222-223.

26 Zie hierover ook H.B. Winter, *Het forummodel en de toekomst van evaluatie van wetgeving, RegelMaat* 1997, p. 137-138.

27 Zie ook Winter, *a w* 1996, p. 327 e v.

is ruimte voor een breed opgezette systematische evaluatie. Door het selectieve gebruik van systematische wetsevaluaties wordt voorkomen dat het evaluatiemiddel, door veelbruik, op den duur een betekenisloos ritueel wordt.<sup>28</sup> Is een systematische wetsevaluatie wel bepaald noodzakelijk, dan kan overwogen worden de modelbepaling van aanwijzing 164 op te nemen:

*‘Onze Minister van ... zendt (in overeenstemming met Onze Minister van ...) binnen ... jaar na de inwerkingtreding van deze wet (,en vervolgens telkens na ... jaar) aan de Staten-Generaal een verslag over de doeltreffendheid en de effecten van deze wet in de praktijk (of nadere omlijning van aspecten of onderdelen van de wet).’*

Evaluatie van wetgeving is overigens wel van groot belang. Continue informatie over de werking van wettelijke regelingen wordt steeds belangrijker. Om voldoende evaluatie-informatie te krijgen is het van belang dat de wetgever effectief en efficiënt regelt welke informatie op welke wijze bij wie terecht moet komen. Effectieve vormen van informatiegaring zijn bijvoorbeeld de verplichtingen voor uitvoerende instanties om periodiek cijfers, verslagen of andere informatie door te geven aan een minister op wiens beleidsterrein de uitvoering van de regeling zich afspeelt. Door te bepalen dat ook anderen kennis kunnen nemen van deze informatie is het vaak mogelijk voor meerdere actoren die betrokken zijn in het wetgevingsproces om een indruk te krijgen van een wettelijke regeling in praktijk. Zeker bij het overdragen van taken aan zelfstandige bestuursorganen, die niet onder de verantwoordelijkheid van een minister vallen, zal het er bij de inrichting van het stelsel in een regeling op aan komen, uit evaluatie-oogpunt, maar ook uit het oogpunt van mogelijke publieke controle, op afdoende wijze de nodige informatiestromen in te richten.

Zeker bij wettelijke regelingen die een voorlopig of ‘experimenteel’ karakter hebben, is evaluatie de aangewezen weg om te bezien of de regeling een bestendig karakter zal gaan krijgen. Dat geldt ook voor andere instrumenten, zoals algemene maatregelen van bestuur of convenanten,<sup>29</sup> die een tijdje als voorproef dienen voordat tot een wettelijke regeling wordt besloten.

#### 14.4.1 Evaluatiecriteria

Wetsevaluaties kunnen verschillende grondslagen kennen. Ze kunnen voortvloeien uit een wettelijke verplichting tot het houden van een wetsevaluatie à la het model van aanwijzing 164. Ook is het mogelijk dat een wetsevaluatie veroorzaakt wordt

28 Zie ook Mariette Lokin, Evaluatie van wetgeving van praktijk naar beleid, *RegelMaat* 1997, p 131 e v

29 Zie hierover in het bijzonder aanwijzing 18 van de Aanwijzingen voor convenanten

door een toezegging van de regering in een toelichting bij een regeling, of een toezegging van de regering of een minister elders in het wetgevingstraject. Daar waar wordt overwogen een wetsevaluatie aan te kondigen, zij het in een wettelijke regeling of anderszins, is het wel zaak duidelijkheid te scheppen over het kader van de evaluatie, en dan met name de criteria aan de hand waarvan de regeling zal worden beoordeeld. Dit voorkomt dat het evaluatie-onderzoek dolende wordt, en dat de resultaten achteraf niet ter zake doende blijken.

#### *14.4.2 Aandachtspunten bij evaluatie*

Om er van verzekerd te zijn dat een wetsevaluatie een zinvolle exercitie wordt die voeding kan geven aan een discussie op grond van – liefst empirisch gestaafde – gegevens en argumenten over de ervaringen met de wettelijke regeling, moeten een aantal zaken in het oog worden gehouden.

Eerst en vooral is het zaak dat diegenen die opdracht geven tot de evaluatie hun zaakjes goed voor elkaar hebben. Dat betekent dat de opdracht tot het evaluatie-onderzoek nauwkeurig wordt omschreven en dat de opdrachtgever precies aangeeft welke informatie hij hoopt te verkrijgen uit de evaluatie. Gaat het om een brede systematische studie waarbij aan de hand van verschillende ervaringsgegevens wordt bekeken wat er van de doelen van de wetgever met de regeling is geworden, of wil de opdrachtgever een (snel) advies over knelpunten die in de praktijk optreden bij de hantering van een wettelijke regeling? Bij de eerste variant ligt een systematische wetsevaluatie voor de hand, bij de tweede kan wellicht worden volstaan met een meer consultancy-achtige aanpak, uit te voeren door een expert of een organisatieadviesbureau.

De opdrachtgever dient ook nauwlettend te waken voor de kwaliteit van het uitgevoerde evaluatie-onderzoek. Hoge kwaliteit van evaluatie-onderzoeken voorkomt dat de betekenis en waarde van wetsevaluaties in de toekomst afkalven. Tot de belangrijke kwaliteitsgaranties in dit opzicht behoren de onderzoeksinhoudelijke kwaliteitsbewaking en een adequate infrastructuur die voorziet in begeleiding en procesbewaking gedurende het evaluatie-onderzoek. Onderzoeksinhoudelijke kwaliteitsbewaking houdt in dat de opdrachtgever er voor zorgt dat het uit te voeren onderzoek een duidelijke probleemstelling kent, dat hij zich in kritische zin bemoeit met de evaluatiecriteria, dat hij waakt over de wetenschappelijke kwaliteit van het onderzoek door eisen te stellen aan de gevolgde onderzoeksmethode, dat hij de resultaten van het evaluatie-onderzoek toetst, et cetera. Bij nog vrij veel evaluatie-onderzoek is, zo bleek uit onderzoek dat door Winter werd uitgevoerd, die kwaliteitsbewaking bij wetsevaluatie nog niet geheel op orde. Zo komt het bijvoorbeeld nog al eens voor dat de voorwaarde van symmetrie – inhoudende dat aan een onderzoek geen andere conclusies of aanbevelingen kunnen worden verbonden, dan waartoe de bevindingen uit het analytische gedeelte aanleiding



geven – nogal eens geschonden.<sup>30</sup> Wat nodig is, is dat opdrachtgevers een evaluatiebeleid ontwikkelen waarbij aandacht wordt besteed aan de criteria en normen waaraan evaluatie-onderzoek moet voldoen. Dergelijk beleid ontbreekt nog in veel gevallen.<sup>31</sup>

Via infrastructurele voorzieningen kan ook veel worden gedaan voor de kwaliteit van wetsevaluaties. Vanzelfsprekend moet de opdrachtgever goede afspraken maken over kosten, duur en inrichting van het onderzoek. Ook in geval een opdrachtgever zelf grotendeels het onderzoek uitvoert, via bijvoorbeeld een onderzoeksafdeling, is het zaak daarmee met de betrokkenen goede afspraken te maken. Evaluatie-onderzoeken hebben de neiging om om verschillende redenen de tijdslimieten te overschrijden. Dat brengt grote risico's met zich, omdat het nut van de evaluatie-informatie vaak afhangt van het tijdstip waarop die informatie beschikbaar komt. Tijdsbewaking houdt ook in dat de opdrachtgever actief een rol op zich neemt bij het organiseren en vergaren van de voor het onderzoek benodigde gegevens. Tijdsverlies wordt vaak veroorzaakt door een situatie van wederzijds afwachten. Tot de zorg voor het onderzoek- in-uitvoering behoort ook het instellen van een begeleidingscommissie. Zo'n begeleidingscommissie kan de inhoudelijke kwaliteit van het onderzoek bewaken en fungeren als trait d'union met de opdrachtgever. Ook nadat de evaluatie-gegevens beschikbaar zijn gekomen, dient de opdrachtgever er voor te zorgen dat de uitkomsten van het onderzoek op de juiste bureaus en niet in de eigen lade terechtkomen. Dit kan inhouden dat de opdrachtgever actief zorg draagt voor een brede verspreiding of actief zorgt draagt voor een beperkte of vertrouwelijke kennisname van de onderzoeksgegevens.

## 14.5 Literatuur bij hoofdstuk 14

Algemene Rekenkamer, Wetgeving: organisatie, proces en produkt, Kamerstukken II 1993/94, 23 710, nrs. 1-2, p. 20

Andriessen, J.H.T.H., e.a. (red.), Wetsevaluatie tussen wetenschap en beleid, Zwolle 1987

Bedrijfseffectentoets (BET), checklist en toelichting, Ministerie van Economische Zaken, Den Haag 1995

Bosch, D.P. van den, Simulatie van wetgeving, RegelMaat 1995, p. 202 e.v.

Bressers, J.Th.A., e.a. (red.), Beleidsevaluatie, Alphen aan den Rijn 1991

---

30 Zie Winter, a.w. 1996, p. 330 e.v.

31 Winter beveelt aan om de Interdepartementale Commissie voor de Harmonisatie van Wetgeving daarin een rol toe te kennen. Zie Winter, t.a.p. 1997, p. 139.

Eijlander, Ph., De wet stellen, diss. KU Brabant, Zwolle 1993

Lokin, M., Evaluatie van wetgeving; van praktijk naar beleid, RegelMaat 1997, p. 131 e.v.

Mastik, H., e.a., Simulatie van wetgeving; een verkenning van de gebruiksmogelijkheden van spelsimulatie voor ex ante evaluatie van wetgeving, 's-Gravenhage 1995

Ringeling, A.B., e.a. (red.), Macht en onmacht van bestuurlijke evaluaties, 's-Gravenhage 1988

Ringeling, A., Wetsevaluatie, RegelMaat 1995, p. 49-56

Svensson, J.S., Kennisgebaseerde micro-simulatie, diss. TU Twente, Enschede 1993

Veerman, G.J., Over jaarverslagen en wetsevaluatie, publicatie WODC Ministerie van Justitie, 's-Gravenhage 1992

Winter, H.B., Scheltema, M., Herweijer, M., Evaluatie van wetgeving; terugblik en perspectief, Deventer 1990

Winter, H.B., Evaluatie in het wetgevingsforum, diss. RU Groningen, Deventer 1996

Winter, H.B., Het forummodel en de toekomst van evaluatie van wetgeving, RegelMaat 1997, p. 137-138

## Hulpmiddelen bij het wetgeven

### 15.1 Toegang tot wetgevingskennis

In Nederland bestaat – door de toegenomen aandacht voor wetgeving – de afgelopen jaren steeds meer belangstelling voor specifieke en praktische kennis van het wetgevingsambacht. Tot nu toe was die kennis vaak verankerd in de kennis en ervaring van individuele wetgevingsambtenaren of verspreid over verschillende en uiteenlopende schriftelijke bronnen. Mede onder impuls van het wetgevingsbeleid zijn er veel achtergrondstudies naar aspecten van het wetgevingsmetier gemaakt en is veel tot voor kort impliciete en verspreide wetgevingskennis en -ervaring ontsloten en opgetekend. Dat is op verschillende manieren gebeurd. In de eerste plaats is veel wetgevings-know-how thematisch gesystematiseerd en ondergebracht in checklisten, draaiboeken, aanwijzingen, circulaires, brieven en andere schriftelijke wetgevingsinstrumenten die in zeer praktische zin van dienst kunnen zijn bij het wet-geven.<sup>1</sup> Anderzijds zijn verschillende specifieke instrumenten ontwikkeld die bijdragen tot een eenvoudiger toegang tot wetgevingskennis zelf. Een bijzondere vorm daarvan vinden we terug in computersystemen die, via het ontsluiten van wetgevingskennis, wetgevingsjuristen bij het ontwerpen van wetgeving proberen te ondersteunen (de zgn. legimatica-toepassingen). In dit laatste hoofdstuk zullen we ter illustratie kort een aantal van die wetgevingsinstrumenten inventariseren en bespreken, zonder daarbij overigens volledigheid na te willen streven.

---

1 Zo brengt het ministerie van Justitie speciaal op de behoeften in de wetgevingspraktijk toegesneden uitgaven uit, die gaan onder de naam wetgevingsgereedschap. In deze reeks worden onder anderen de *Aanwijzingen voor de regelgeving*, het *Draaiboek voor de wetgeving* en de *101 Praktijkvragen over de implementatie van EG-besluiten* uitgebracht. Zie over de achtergronden en inhoud van deze reeks ook Mariette Lokin, Wetgevingsgereedschap, *RegelMaat* 1996, p. 76-77.

## 15.2 Wetgevingsinstrumenten

### 15.2.1 Aanwijzingen voor de regelgeving

In november 1992 werden de nieuwe Aanwijzingen voor de regelgeving vastgesteld.<sup>2</sup> Met die nieuwe Aanwijzingen voor de regelgeving werden onder andere de Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek uit 1984 vervangen en geactualiseerd.<sup>3</sup> Daar bleef het echter niet bij. Ook werden een groot aantal bestaande Aanwijzingen voor de Rijksdienst, circulaires en richtlijnen op wetgevingsterrein in de nieuwe Aanwijzingen ondergebracht.

Zo werden de Aanwijzingen inzake terughoudendheid met regelgeving,<sup>4</sup> de Aanwijzingen inzake de toetsing van ontwerpen van wet en algemene maatregel van bestuur<sup>5</sup> (en de daarbij behorende vragenlijst), de Richtlijnen voor de keuze tussen beroep krachtens de Wet administratieve rechtspraak overheidsbeschikkingen (Arob) en beroep op de Kroon,<sup>6</sup> de Richtlijnen voor het openstellen van beroep op het College van Beroep voor het bedrijfsleven,<sup>7</sup> de Aanwijzingen inzake procedureregels voor behandeling van voorstellen van wet en algemene maatregelen van bestuur<sup>8</sup> en de Aanwijzingen inzake de toetsing van ontwerpen van regelgeving op Europees niveau<sup>9</sup> – om er maar eens een paar te noemen – in de nieuwe Aanwijzingen voor de regelgeving geïntegreerd.<sup>10</sup>

De integratie en actualisering die met de nieuwe Aanwijzingen voor de regelgeving werd doorgevoerd, maakte in 1992 een einde aan de situatie waarin op wetgevingsgebied een groot aantal verschillend gearde aanwijzingen, circulaires en richtlijnen naast elkaar bestonden, die tot nu toe ook nog eens waren verspreid over verschillende documenten.

---

2 Besluit van de minister-president, handelende in overeenstemming met het gevoelen van de ministerraad, d.d. 18 november 1992, nr. 92M008 337. Dit vaststellingsbesluit werd gepubliceerd in *Stcrt.* 26 november 1992, 230, p. 13. De eigenlijke tekst van de Aanwijzingen voor de regelgeving zelf, het advies van de Raad van State en het nader rapport werden als bijlage bij deze editie van de Staatscourant gepubliceerd.

3 Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek, vastgesteld bij besluit van de minister-president, handelende in overeenstemming met het gevoelen van de Raad van Ministers, op 14 februari 1984, nr. 341078, *Stcrt.* 1984, 52.

4 D.d. 5 november 1984, nr. 349931, *Stcrt.* 1984, 232.

5 D.d. 16 januari 1985, nr. 351994a, *Stcrt.* 1985, 18.

6 D.d. 6 maart 1981, nr. 307279, *Stcrt.* 1981, 56.

7 D.d. 24 juni 1986, *Stcrt.* 124.

8 D.d. 26 november 1985, *Stcrt.* 236.

9 D.d. 22 januari 1986, *Stcrt.* 1987, 76.

10 In totaal worden een vijftiental Aanwijzingen, richtlijnen en circulaires in de nieuwe Aanwijzingen voor de regelgeving geïntegreerd. Zie ook *Stcrt.* 1992, 230, p. 13.

De Aanwijzingen uit 1992 zijn inmiddels al weer enkele keren gewijzigd. In 1995 werden ze voor het eerst op enkele punten gewijzigd.<sup>11</sup> Het ging daarbij vooral om aanpassingen in verband met de inwerkingtreding van de Algemene wet bestuursrecht, de nieuwe Gemeente- en Provinciewetten, de inwerkingtreding van het Verdrag betreffende de Europese Unie en de veranderde systematiek van de Wet op de economische delicten en de toentertijd juist ingediende derde tranche Algemene wet bestuursrecht. Bij gelegenheid van de wijziging in 1995 werden daarnaast tengevolge van nieuwe inzichten in het algemene wetgevingsbeleid enkele nieuwe inhoudelijke aanwijzingen opgenomen. Ook werd de wijziging aangegrepen om op enkele ondergeschikte punten verbeteringen aan te brengen en aanvullingen te plegen. De Aanwijzingen inzake terughoudendheid met planverplichtingen en planprocedures gericht tot lagere overheden – besluit van de minister-president van 4 november 1987 (*Stcrt.* 1987, 218) – alsmede enkele andere overbodig geworden kleine circulaires en richtsnoeren werden ingetrokken.

De tweede wijziging van de Aanwijzingen dateert van 1996 en houden een aanvulling van de bestaande Aanwijzingen in met de aanwijzingen inzake zelfstandige bestuursorganen.<sup>12</sup> De aanwijzingen inzake de zelfstandige bestuursorganen (aanwijzingen 124a-124z) vormen een uitvloeisel van een discussie over de positionering en normering van zelfstandige bestuursorganen in de Nederlandse bestuursorganisatie die sinds een tiental jaar wordt gevoerd. De aanwijzingen inzake de zelfstandige bestuursorganen normeren onder andere de instelling, inrichting, bevoegdheidstoekenning en taakopdracht, toezicht en controle op, bekostiging en verantwoording van, en rechtsbescherming tegen (besluiten van) zelfstandige bestuursorganen. Met de aanwijzingen is geprobeerd wat meer uniformiteit bij en meer controle op het instellen van zelfstandige bestuursorganen via de instellingswetten te krijgen. Naar verwachting zal een gedeelte van deze aanwijzingen overbodig worden als de door het kabinet-Kok II aangekondigde Kaderwet zelfstandige bestuursorganen in werking treedt. Per 1 maart 1998 trad de derde wijziging op de Aanwijzingen voor de regelgeving in werking met daarin een aantal aanpassingen die voortvloeien uit de wijzigingen die de Algemene wet bestuursrecht met zich meebrengt onder andere op het terrein van delegatie en mandaat en motivering van besluiten, aanpassingen die voortvloeien uit het Verdrag van Amsterdam van 1997, en andere door veranderde wetgeving noodzakelijk geworden (kleinere) aanpassingen.<sup>13</sup> Naast de aanpassingen die volgen uit

---

11 Regeling van de minister-president van 20 december 1995, nr 95M009 612 houdende vaststelling van de eerste wijziging van de Aanwijzingen voor de regelgeving, *Stcrt.* 1995, 251

12 Regeling van de minister-president van 5 september 1996, nr 96M006 572, houdende aanvulling van de Aanwijzingen voor de regelgeving met aanwijzingen inzake zelfstandige bestuursorganen, *Stcrt.* 1996, 177

13 Regeling van de minister-president van 19 februari 1998, nr 98M001 974, houdende vaststelling van de derde wijziging van de Aanwijzing voor de regelgeving, *Stcrt.* 1998, 45

veranderde wetgeving zijn er ook nog een aantal aanwijzingen aangepast aan de meeste recente inzichten uit het algemene wetgevingsbeleid.

### *Aanwijzingen voor de regelgeving in Europa*

Ook in veel andere landen waarin rechtsvorming voor een belangrijk gedeelte via wetgeving plaatsvindt, wordt wel gewerkt met aanwijzingen op het gebied van de regelgeving. Zeker binnen Europa komen dergelijke aanwijzingen vaak voor. Het gaat dan meestal om aanwijzingen of richtlijnen die tot doel hebben de redactionele kwaliteit van regelgeving te verbeteren, dan wel te garanderen. Enkele voorbeelden van Europese aanwijzingen, waarbij vooral de wetgevingstechniek voorop staat, vormen de Spaanse *Directrices sobre la forma y estructura de los anteproyectos de ley* van 1991,<sup>14</sup> de Belgische *Handleiding bij de wetgevingstechniek* van 1982,<sup>15</sup> de Franse *Circulaire relative aux règles d'élaboration et de publication des textes au Journal officiel et à la mise en œuvre de procédures particulières incombant au Premier Ministre* van 30 januari 1997,<sup>16</sup> de Finse *Instructions on the drafting of government proposals* 1992,<sup>17</sup> de Deense *Guide to the drafting of administration provisions*, de Zweedse *Control by regulation: checklist for legal drafters* 1995<sup>18</sup> en de *Criteri orientativi per la redazione delle note agli atti normativi*<sup>19</sup> die in Italië worden gebruikt. Portugal kent slechts een zeer bescheiden aantal – interne – wetgevingsaanwijzingen en in de Helleense Republiek bestaan zelfs geen geschreven wetgevingsaanwijzingen, maar slechts een aantal stilzwijgende gebruiken, zo bleek uit een inventarisatie van de Europese Unie in 1998.<sup>20</sup> Zeer uitgebreid en veel meer wetgevingsthema's omvattend dan loutere wetgevingstechniek zijn de Duitse wetgevingsaanbevelingen in het *Handbuch der Rechtsförmlichkeit: Empfehlungen des Bundesministeriums der Justiz zur einheitlichen rechtsförmlichen Gestaltung von Gesetzen nach § 38 Abs. 3 Gemeinsamen Geschäftsordnung der Bundesministerien*

14 Vastgesteld door de Spaanse Raad van Ministers op 18 oktober 1991, Madrid 1991

15 Diensten van de Eerste Minister, nr C/8001 van 23 april 1982, *B S* 2 juni 1982. Op gewestelijk niveau wordt in Vlaanderen gewerkt met een aparte circulaire *Wetgevingstechniek* VR 95/5 van 4 oktober 1995 afkomstig van de minister-president van de Vlaamse regering

16 Er zijn overigens meerdere Franse circulaires op het terrein van het regelgevingsrecht. Zie o.a. de Circulaire van 26 januari 1998 relative à l'étude d'impact des projets des lois et de décret en Conseil d'Etat, *Journal officiel* 6 februari 1998, p. 1912-1914

17 *Instructions on the drafting of government proposals*, Ministerie van Justitie, Helsinki 12 november 1992, no. 3075/41/92 OM

18 Memo 1995 2 from the Under-Secretary for Legal Affairs of the Swedish Cabinet Office, May 1995

19 Circolare della Presidenza del Consiglio (federale regering) 13 mei 1986, n. 8143/1 1 26 2 1. Het Italiaanse parlement heeft weer eigen wetgevingsaanwijzingen in de vorm van de *Lettera circolare sulla istruttoria legislativa nella Commissione* van 10 juni 1997 vastgesteld door de voorzitter van de Camera dei deputati

20 Inventarisatie *National guidelines of Drafting*, Legal Service Note van 10 februari 1998 (SN 1563/98)

II.<sup>21</sup> Net als de Oostenrijkse *Legistischen Richtlinien* van 1990 omvatten de Duitse aanbevelingen niet alleen aanbevelingen op het wetgevingstechnische vlak maar ook op dat van de wetgevingsmethode. De Oostenrijkse Legistische Richtlijnen kennen daarnaast ook procedurele en inhoudelijke aanwijzingen op het terrein van de implementatie van EG-besluiten.<sup>22</sup>

Ook binnen de instellingen van de Europese Unie zelf wordt gebruikgemaakt van richtlijnen op het terrein van de wetgevingstechniek. Die vaak beknopte richtlijnen betreffen in het algemeen de redactionele kwaliteit van communautaire regelgeving. Twee belangrijke verzamelingen richtlijnen zijn de Richtlijnen betreffende de redactionele kwaliteit van de communautaire wetgeving, neergelegd in een resolutie van de Raad van ministers van 8 juni 1993<sup>23</sup> en het onlangs vastgestelde interinstitutionele akkoord betreffende de gemeenschappelijke richtsnoeren voor de redactionele kwaliteit van Europese wetgeving.<sup>24</sup>

#### *a. Aard van de Aanwijzingen voor de regelgeving*

Sinds 1951 kennen we in Nederland al aanwijzingen en richtlijnen op het gebied van wetgeving. Waar die Aanwijzingen aanvankelijk nog voornamelijk gericht waren op louter wetstechnische aspecten, zoals vormgeving, structuur en formulering van wettelijke regelingen,<sup>25</sup> is met de Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek uit 1984 een ontwikkeling in gang gezet waarbij in toenemende mate aandacht werd besteed aan wetgevingsmethodische, procesmatige kanten van regelgeving.<sup>26</sup>

In de Aanwijzingen voor de regelgeving van 1992 is die trend voortgezet. Al is er nog steeds veel ruimte voor de verschillende wetstechnische aspecten van wet- en regelgeving in de Aanwijzingen ingeruimd, nog nadrukkelijker dan voorheen wordt aandacht besteed aan wetgevingsmethodische en procesmatige aspecten van het wetgeven. Het wetgevingsmethodische aspect komt prominent tot uitdrukking in paragraaf 2.1 (Ar 6-18) van de Aanwijzingen, die handelt over het gebruik van regelgeving. In deze paragraaf wordt bijvoorbeeld aandacht besteed aan zaken als onderzoek naar de noodzaak van overheidsinterventie, kritische aandacht voor alternatieven voor overheidsinterventie, het nauwkeurig vaststellen van doelen, een afweging met betrekking tot de mogelijkheid van zelfregulering,

21 Uitgegeven door het ministerie van Justitie, Keulen 1991

22 In het zgn *EU-Addendum* op de Legistische Richtlijnen van 1990

23 Resolutie van de Raad van 8 juni 1993 *PbEG* 93/C 166/01

24 Dit interinstitutionele akkoord werd afgesloten tussen het Europees parlement, de Raad voor de Europese Unie en de Commissie van de Europese Gemeenschappen op 14 December 1998. Het akkoord vormt een uitvloeisel van de aan het Verdrag van Amsterdam gehechte verklaring nr 39 inzake de redactionele kwaliteit van communautaire wetgeving

25 Zie o.a. Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek van 13 september 1972, *Stcrt* 1973, nrs 2 en 4

26 Vgl. Ph. Eylander, *Proces, methode en techniek van wetgeving*, *Bestuurswetenschappen* 1985, p. 253-254

en, indien eenmaal is vastgesteld dat een wettelijke noodzaak bestaat, het inschatten van de effecten en lasten die met de regeling gemoeid zijn, alsmede de mogelijkheden om een dergelijke regeling te handhaven. Deze wetgevingsmethodische richtlijnen geven aan dat de Aanwijzingen zich niet meer strikt beperken tot de louter wetstechnische kant van het regelgeven. De Aanwijzingen komen hier nadrukkelijk op het terrein van de beleidsvoorbereiding. Hiermee wordt ook recht gedaan aan de regelgevingswerkelijkheid op departementen.

*b. Karakter van de Aanwijzingen voor de regelgeving*

De Aanwijzingen zijn evenals hun voorgangers de Aanwijzingen voor de rijksdienst, vastgesteld door de minister-president, in overeenstemming met het gevoel van de ministerraad. Dit betekent dat de Aanwijzingen dus – als dienstaanwijzingen – in beginsel verbindend zijn voor de onder ministers en staatssecretarissen ressorterende dienstonderdelen en personen die bij de voorbereiding en vaststelling van regelingen (in de zin van de Aanwijzingen bestaande uit algemeen verbindende voorschriften, interne regelingen en beleidsregels)<sup>27</sup> zijn betrokken.<sup>28</sup> Omdat de Aanwijzingen gelden voor alle regelingen die onder ministeriële verantwoordelijkheid totstandkomen (ook beleidsregels),<sup>29</sup> kunnen ze ook, indien dat tenminste uitdrukkelijk is aangegeven, betrekking hebben op het opstellen van verdragen, en andere besluiten van volkenrechtelijke organisaties.<sup>30</sup>

De Aanwijzingen hebben echter ook een zekere werking voor personen en organen, die weliswaar betrokken zijn bij het proces van regelgeving, maar niet direct onder het gezag van een minister of staatssecretaris vallen, zoals daar zijn de Staten-Generaal, externe adviesorganen op het terrein van wetgeving, zelfstandige bestuursorganen en decentrale overheden. In principe zijn deze organen natuurlijk niet aan de Aanwijzingen gebonden, nu er geen directe gezagsrelatie tussen hen en ministers en staatssecretarissen bestaat. Gezien de belangrijke rol die de Aanwijzingen echter spelen bij het garanderen van de kwaliteit van regelgeving, hebben de opstellers geprobeerd de werking van de Aanwijzingen ook buiten de strikte werkingsfeer te garanderen. Zo wordt andere participanten in het proces van regelgeving aanbevolen rekening te houden met de Aanwijzingen.<sup>31</sup> Daarnaast zijn er op bepaalde punten gerichte afspraken gemaakt met zowel de Raad van

---

27 Zie Aanwijzing 3

28 Zie ook Aanwijzing 4

29 Voor de toepasselijkheid van de Aanwijzingen ten aanzien van beleidsregels geldt niet meer het criterium dat beleidsregelingen in artikelen moeten zijn ingedeeld om voor die toepassing in aanmerking te komen, zoals de Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek uit 1984 bepaalden. De Aanwijzingen voor de regelgeving zijn ook toepasselijk voor beleidsregels voorzover tenminste de aard van de beleidsregels zich hiertegen niet verzet. Zie Ar 3

30 Aanwijzing 1

31 Zie de toelichting bij Aanwijzing 4



State, als de Tweede Kamer (bijv. op het terrein van het opstellen van initiatiefvoorstellen en amendementen) over de werking van de Aanwijzingen

‘Echte’ externe werking, in de zin dat men voor de rechter een beroep op de onrechtmatigheid *casu quo* onverbindendheid van een regeling zou kunnen doen omdat bij de opstelling ervan de Aanwijzingen niet zijn opgevolgd, hebben de Aanwijzingen niet. Althans niet in rechtstreekse zin. Het ontbreken van die mogelijkheid tot externe werking hangt samen met het karakter van de Aanwijzingen. Ten eerste moeten ze worden beschouwd als een louter interne regeling, die slechts verplichtingen met zich meebrengt voor de departementale voorbereiders van regelingen. Ten opzichte van die groep verbinden de Aanwijzingen als beleidsregels in de zin van de Algemene wet bestuursrecht.<sup>32</sup> Bij het tot stand brengen van wetgeving in formele zin en algemene maatregelen van bestuur is echter niet de wetgever of de regering als geheel gebonden. Daarnaast staat het karakter van veel aanwijzingen – die dikwijls als aanbevelingen of aandachtspunten zijn geformuleerd – vaak aan zelfstandig bindende kracht in de weg.<sup>33</sup>

Het grotendeels ontbreken van externe werking betekent echter nog niet dat er geen indirecte werking van de Aanwijzingen kan uitgaan bij de rechterlijke oordeelsvorming over de rechtmatigheid *casu quo* verbindendheid van regelingen. Ten eerste verbinden de Aanwijzingen als beleidsregels ten aanzien van voorstellen tot wet, algemene maatregelen van bestuur, andere koninklijke besluiten van regelende aard en ministeriele regelingen voor zolang en voor zover die onder de verantwoordelijkheid rusten van de groep voorbereiders die door de Aanwijzingen worden bestreken. Daarnaast kunnen de Aanwijzingen een belangrijke rol spelen bij interpretatie van eenmaal vastgestelde regelingen.<sup>34</sup> Een van de vele voorbeelden die hierbij zijn te bedenken, vormt de correcte interpretatie van opsommingen in een regeling. De Aanwijzingen geven namelijk aan hoe cumulatieve, enumeratieve, limitatieve en enuntiatieve opsommingen van elkaar kunnen en moeten worden onderscheiden.<sup>35</sup>

Daarnaast zijn sommige aanwijzingen te beschouwen als uitdrukking van algemene rechtsbeginselen die van belang kunnen zijn bij het rechtmatigheidsoordeel van een rechter over een wet in materiele zin.<sup>36</sup> Te denken valt hierbij aan een groot aantal aanwijzingen die een vertaling vormen van het rechtszekerheidsbeginsel (bijvoorbeeld aanwijzing 167 over te betrachten terughoudendheid bij het verlenen

32 Zie W. Voermans, bespreking H. Broring, Beleidsregels, *RegelMaat* 1999, nr. 1.

33 Zie ook M. Schreuder-Vlasblom, De nieuwe Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek, *NJB* 1984, afl. 25, p. 751-752.

34 Zie Ph. Eijlander, W. Voermans, Nieuwe aanwijzingen voor de regelgeving, *Nederlands Juristenblad*, 4 februari 1993, p. 169-175 en T. C. Borman, Aanwijzingen voor de regelgeving, *Arv Aequi* 1993 3, p. 183-193.

35 Aanwijzing 101.

36 Zie Eijlander en Voermans, *a.w.* 1984.

van terugwerkende kracht), het evenredigheidsbeginsel (aanwijzing 15), het legaliteitsbeginsel (onder meer aanwijzingen 21-24) et cetera. Een sterke juridische basis voor de rechterlijke oordeelsvorming bij toetsing en interpretatie van regelgeving vormen de Aanwijzingen evenwel niet. Zo bepalen de Aanwijzingen (in Ar 5) dat afwijking van de Aanwijzingen, in geval dit uit het oogpunt van goede regelgeving nodig is, is toegestaan. Dat kwaliteitsperspectief valt niet steeds samen met de rechtmatigheidsoptiek waarmee de rechter een regeling beziet. Bij de rechterlijke oordeelsvorming zullen de Aanwijzingen dan ook veeleer een bron van steunargumenten bij toetsing of interpretatie vormen, dan een bron van zelfstandige argumenten.<sup>37</sup>

*c. De inhoud van de Aanwijzingen voor de regelgeving*

De Aanwijzingen zijn verdeeld over een achttal hoofdstukken waarin steeds een belangrijk wetgevingsaspect per hoofdstuk wordt geregeld. Hoofdstuk 1 is gewijd aan het toepassingsbereik van de Aanwijzingen. Hierover spraken we reeds in de vorige paragraaf. Hoofdstuk 2 van de Aanwijzingen is gewijd aan algemene onderwerpen van regelgeving. Paragraaf 2.1 bevat een aantal belangrijke aanwijzingen op het terrein van de beleidsvoorbereiding van regelingen. Het gaat dan om de vraag of er eigenlijk wel een regeling moet komen, welke stappen er – in het kader van een zorgvuldige voorbereiding – moeten worden gezet alvorens tot een regeling wordt besloten, hoe de handhaving kan worden verzekerd en welke elementen vanwege hun mogelijk conflictopwekkende karakter het bests vermeden kunnen worden. Deze en andere daaraan gerelateerde vragen worden in dit boek in hoofdstuk 2 (met name paragrafen 2.2 en 2.3) en hoofdstuk 3 (met name paragraaf 3.6) behandeld.

In de paragrafen 2.2 (Algemeen verbindende voorschriften), 2.3 (Delegatie en mandaat van regelgevende bevoegdheid) en 2.4 (Parlementaire betrokkenheid bij gedelegeerde regelgeving) van de Aanwijzingen is het merendeel van de concept-Aanwijzingen Wetgevingsvraagstukken uit het rapport ‘Orde in de regelgeving’ – met inachtneming van het kabinetsstandpunt ter zake (*Kamerstukken II* 1986/87, 20 038, nrs 1-2) – overgenomen. Het primaat van de wetgever vormt het uitgangspunt. De in deze paragrafen aan de orde zijnde vraagstukken worden in dit boek in hoofdstuk 3 in het bijzonder aan de orde gesteld (met name de paragrafen 3.4 tot en met 3.6).

Hoofdstuk 2 sluit af met enige aanwijzingen over beleidsregels (paragraaf 2.5) en het thema harmonisatie van regelgeving (paragraaf 2.6).

In hoofdstuk 3 van de Aanwijzingen gaat het over de Algemene aspecten van vormgeving. Het gaat hierin vooral om wetgevingstechnische vormgevings- en

---

37 Zie ook Schreuder-Vlasblom, t a p 1984, p 752

formuleringskwesties. In het bijzonder worden algemene terminologische punten geregeld (paragraaf 3.1), de wijze waarop bewindslieden worden aangeduid in regelingen (paragraaf 3.2), de wijze waarop wordt aangehaald en verwezen in regelingen (paragraaf 3.3), hoe hoofdletters worden gebruikt (paragraaf 3.4) en welke aandachtspunten gelden bij het indelen van regelingen (paragraaf 3.5). De meeste van deze vraagstukken komen in dit boek in hoofdstuk 9 aan de orde.

Hoofdstuk 4 van de Aanwijzingen (Bijzondere bestanddelen van regelingen) bevat bepalingen met betrekking tot het lichaam van regelingen, dat wil zeggen, de verschillende regelingsbestanddelen. Dit cluster aanwijzingen vormt een aanzienlijke uitbreiding ten opzichte van de Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek uit 1984. Die uitbreiding bestaat vooral in de toename van het aantal model- en voorbeeldbepalingen. Vooral op het terrein van toezicht en opsporing (en de verschillende vormen daarvan), het opnemen van bestuursrechtelijke en (economisch) strafrechtelijke sancties en het instellen van vormen van bestuursrechtelijke rechtsbescherming is een aantal beproefde recept-bepalingen opgenomen die wetgevingsambtenaren bij de keuze voor een bepaald handhavingssysteem veel onnodig werk kunnen besparen. Hoofdstuk 6 behandelt puntsgewijs de verschillende bestanddelen die in het lichaam van een regeling voor kunnen komen. De onderwerpen lopen uiteen van zaken als het opschrift en de aanhef van een regeling, tot begripsbepalingen, toekenning van bestuursbevoegdheden, evaluatiebepalingen, overgangsrecht, inwerkingtreding, citeertitels, ondertekening, en toelichtingen. De onderwerpen uit hoofdstuk 6 komen in dit boek in de hoofdstukken 6, 7 en 8 in het bijzonder aan de orde.

Hoofdstuk 5 van de Aanwijzingen is gewijd aan de problematiek van het wijzigen en intrekken van regelingen, een onderwerp dat in dit boek in hoofdstuk 10 uitgebreid aan de orde komt.

Hoofdstuk 6 van de Aanwijzingen ziet op procedures. Het regelt zaken als de voorbereiding en behandeling van voorstellen van wet of algemene maatregelen van bestuur in de ministerraad (paragraaf 6.1), de advisering door de Raad van State (paragraaf 6.2), de procedure tot bekrachtiging van algemene maatregelen van bestuur (paragraaf 6.2a), et cetera. De meeste van deze procedurele aanwijzingen zijn ook geregeld in het Draaiboek voor de wetgeving (zie ook paragraaf 15.2.3). In dit boek komen deze procedures aan de orde in hoofdstuk 12.

De laatste twee hoofdstukken van de Aanwijzingen zijn gewijd aan verdragen (hoofdstuk 7) en de voorbereiding en implementatie van communautaire regelgeving (hoofdstuk 8). De aanwijzingen over verdragen en over de voorbereiding en implementatie van communautaire regelingen zijn nieuw. In hoofdstuk 7 (Verdragen) worden overwegend praktische en procedurele aanwijzingen gegeven voor degenen die zijn betrokken bij de voorbereiding en totstandbrenging van verdragen. Voor een belangrijk deel zijn deze aanwijzingen ontleend aan het

Draaiboek voor de wetgeving. De aanwijzingen inzake communautaire regelgeving (hoofdstuk 8) hebben onder meer betrekking op de volgende onderwerpen: de Nederlandse inbreng bij de besluitvorming aangaande EG-regelgeving (Ar 329 en 330), procedures bij de voorbereiding (Ar 331-333) en bij de implementatie (Ar 334-336), verbetering en versnelling van de implementatie (Ar 337 en 338) en verwijzing naar EG-regelgeving (Ar 341-343). Ook de 101 Praktijkvragen over de implementatie van EG-besluiten behandelen veel van deze thema's, zij het in nog uitgebreidere zin. In dit boek komen deze onderwerpen uitgebreid aan de orde in hoofdstuk 5 en hoofdstuk 11.

### *15.2.2 Draaiboek voor de wetgeving*

Het Draaiboek voor de wetgeving werd voor het eerst in 1984 door de Interdepartementale Commissie voor de Harmonisatie van Wetgeving (ICHW) vastgesteld, om als baken en gids te dienen ten aanzien van de inmiddels vele circulaires, aanwijzingen, richtlijnen en brieven waaraan gedurende het wetgevingsproces aandacht diende te worden besteed. Om deze functie te kunnen vervullen, beschrijft het Draaiboek – eerste druk in 1985 – het proces van de totstandkoming van regelingen (zowel wetten in formele zin, algemene maatregelen van bestuur, andere koninklijke besluiten en ministeriële regelingen) op centraal niveau stap voor stap en meldt daarbij de voorschriften die binnen zo'n stap in acht moeten worden genomen. Het kan dan gaan om wettelijke voorschriften (zoals bijvoorbeeld de Grondwet, Bekendmakingswet, of Wet op de Raad van State), maar ook om reglementen (bijvoorbeeld Reglement van orde voor de ministerraad) of aanwijzingen (zoals bijvoorbeeld de Aanwijzingen voor de regelgeving of de Aanwijzingen inzake de contacten tussen kamercommissies en ambtenaren en tussen kamercommissies en regeringsadviescolleges).<sup>38</sup> Voorop staat in het Draaiboek de systematische ordening van reeds bestaande (procedurele) voorschriften, met daarbij, waar dat te pas komt, een korte toelichting op de achtergronden van de voorschriften. De tekst van de voorschriften en de daarbij vaak vastgestelde modellen zijn daarbij meestal aan toegevoegd, voorzover die tenminste niet al ergens anders eenvoudig kenbaar zijn, zoals bijvoorbeeld het geval is bij wettelijke regelingen of de Aanwijzingen voor de regelgeving. Zelfstandig brengt het Draaiboek voor de wetgeving dus niets nieuws – het heeft ook geen formele status – maar het is vooral een systematisch, chronologische ordening van al bestaande voorschriften. Wetgevingsambtenaren, of andere betrokkenen kunnen met het Draaiboek in de hand eenvoudig per fase van het wetgevingsproces inzicht krijgen in de voornaamste eisen. In de bijlage bij het Draaiboek zijn veel handige modelbrieven en bruikbare modelformulieren opgenomen die bijvoorbeeld direct

---

38 Besluit vastgesteld door de minister-president in overeenstemming met het gevoelen van de ministerraad 14 juli 1980, *Stcrt.* 1980, 171.

kunnen worden gebruikt voor het aanbieden van stukken aan de ministerraad of een van de onderraden, aanbieding van regelingen ter publicatie in de Staatscourant, het invullen van een fiche ten behoeve van de Werkgroep beoordeling nieuwe commissievoorstellen, et cetera. Sinds de tewaterlating in 1985 beleefde het Draaiboek al twee nieuwe drukken, te weten de tweede druk in 1989 en de derde druk uit 1996.<sup>39</sup> De aanpassingen in deze drukken betroffen vooral wijzigingen in de materie en voorschriften waarnaar in het Draaiboek wordt verwezen en een wat gewijzigde indeling van de materie. Het Draaiboek wordt in dit boek vooral in hoofdstuk 12 nadrukkelijk aan de orde gesteld.

### 15.2.3 101 Praktijkvragen implementatie EG-recht

De 101 Praktijkvragen voor de implementatie van EG-besluiten zijn een gevolg van de initiatieven die de Nederlandse overheid heeft genomen vanaf het EU-voorzitterschap van 1992 om te komen tot betere en effectievere implementatie van EG-recht dan tot dan toe het geval was. Verschillende infractieprocedures en onderzoeken en adviezen wezen namelijk in die tijd uit dat Nederland – anders dan gedacht – forse problemen had op het terrein van de tijdige, correcte en volledige implementatie van veel EG-besluiten.<sup>40</sup> Veel implementatieproblemen hadden op een of andere manier te maken met een gebrek aan kennis op het terrein van het hoe en waarom van de implementatie van EG-besluiten. De 101 Praktijkvragen over de implementatie van EG-besluiten proberen als vraagbaak in de informatiebehoefte die – niet in Europees recht gespecialiseerde – wetgevers of beleidsmakers kennen, te voorzien. Ze beogen behulpzaam te zijn bij het opstellen van nationale wet- en regelgeving in overeenstemming met het EG-recht.

De Praktijkvragen zijn vanaf 1995 – aanvankelijk als losbladige uitgave – en laatstelijk in 1998 in boekvorm door de Minister van Justitie<sup>41</sup> vastgesteld als aanwijzingen voor de rijksdienst. Volgens een chronologisch schema van zeven stappen leiden de 101 Praktijkvragen de gebruikers langs de belangrijkste thema's ten aanzien van de implementatie van EG-recht. Op deze wijze wordt de gebruiker geconfronteerd met antwoorden en achtergronden op veelgestelde vragen over het hoe en waarom van het in nationale regels vastleggen van in EG-besluiten gewaarborgde rechten en verplichtingen, het aanpassen van met EG-besluiten strijdige nationale regelingen, welke uitvoerings- en handavingsstructuren tot

39 *Draaiboek voor de wetgeving*, systematische beschrijving van de procedure, derde druk, uitgegeven in de serie 'Gereedschap voor de wetgevingspraktijk', Sdu, Den Haag, 1996

40 Commissie voor de Toetsing van Wetgevingsprojecten (CTW), *Implementatie van EG-regelgeving in de nationale rechtsorde*, 's-Gravenhage 21 december 1990, CTW 90/22 en V J J M Bekkers, J M Bonnes, A J C de Moor-van Vugt en W J M Voermans, *Brusselen Nederland tegenliggers, spookrijders of reisgenoten?*, Zwolle 1993

41 De meeste recente versie van de *101 Praktijkvragen over implementatie van EG-besluiten*, is van 1998, uitgegeven door Sdu in den Haag in de serie Gereedschap voor de wetgevingspraktijk (deel 2)

stand dienen te worden gebracht en of en hoe (ontwerp-)implementatieregelingen genotificeerd moeten worden aan de Commissie van de Europese Gemeenschappen. De 101 Praktijkvragen bevatten eigenlijk weinig zelfstandige normen ten aanzien van de implementatie van EG-besluiten in de Nederlandse rechtsorde. De meeste aanwijzingen en regels uit de 101 Praktijkvragen komen ofwel voort uit het EG-recht zelf – met name uit de jurisprudentie van het Hof van Justitie – ofwel uit de Aanwijzingen voor de regelgeving. De 101 Praktijkvragen – op het ogenblik nog maar 64 in getal – zijn primair bedoeld als informatie-instrument. De stappen en de inhoud van de 101 Praktijkvragen komen in hoofdstuk 11 van dit boek uitgebreid aan de orde.

In 1998 zijn de 101 Praktijkvragen gemoderniseerd en opnieuw uitgegeven. Van die gelegenheid is gebruikgemaakt om gelijktijdig met de vragen ook een aparte EG-checklist uit te geven. Met deze checklist kan Nederlandse regelgeving – ook en vooral regelgeving die niet strekt tot implementatie van EG-recht – worden getoetst op conformiteit met het communautaire recht. Ook deze checklist is ingedeeld in zeven stappen die bijvoorbeeld ingaan op de vraag of er ondanks het bestaan van een EG-richtlijn of -verordening ruimte is voor verdergaande of afwijkende nationale regelgeving, de vraag of een nationale regeling – al dan niet gerechtvaardigd – wellicht handelsbelemmerend in de zin van het EG-verdrag is, de vraag of een nationaal keurings- of toelatingssysteem geoorloofd is en de vraag of een nationale regeling al dan niet genotificeerd moet worden. Vooral voor veel nationale productwetgeving is deze checklist van het grootste belang. De checklist zelf bevat slechts aandachtspunten en kent nauwelijks zelfstandige normerende elementen. In dit boek wordt in hoofdstuk 5 ingegaan op de checklist.

#### *15.2.4 De Bedrijfseffectentoets*

De Aanwijzingen voor de regelgeving vergen van ontwerpers van regelingen dat ze op verschillende wijzen aandacht besteden aan de mogelijke gevolgen en lasten die een regeling met zich meebrengt voor burgers, bedrijven, instellingen en andere overheden.<sup>42</sup> Die gevolgen moeten adequaat in kaart worden gebracht en de nadelige effecten van een regeling voor burgers, bedrijven en instellingen dienen zo beperkt mogelijk te worden gehouden. Met name met het oog op het begroten en voorzien van lasten die regelingen met zich brengen voor bedrijven, is in 1991 de *Bedrijfseffectentoets* door het ministerie van Economische Zaken opgesteld. In 1995 is deze toets als onderdeel van de MDW-operatie gemoderniseerd.<sup>43</sup> De Bedrijfseffectentoets (verder: BET) is, in haar eigen woorden, ‘een instrument om de beoogde en niet beoogde gevolgen van ontwerp-regelgeving voor het

---

42 Zie o.a. aanwijzing 9, 13, 14, en 212

43 De Bedrijfseffectentoets (BET), checklist en toelichting, Ministerie van Economische Zaken, Den Haag, juni 1995

bedrijfsleven, de marktwerking en de sociaal-economische ontwikkeling helder in beeld te brengen. Het primaire doel hiervan is tot een evenwichtige politieke besluitvorming te komen'. De BET, die onderdeel uitmaakt van de AWR, bestaat uit twee onderdelen. Het eerste onderdeel van de BET bestaat uit een vragenlijst aan de hand waarvan, via een zevental hoofdaandachtspunten, een systematisch onderzoek kan worden uitgevoerd naar de effecten van een voorgenomen regeling voor het bedrijfsleven, de marktwerking en de sociaal-economische ontwikkeling. De BET vraagt bijvoorbeeld om inzichtelijk te maken: 1. voor welke categorieën bedrijven een ontwerp-regeling effecten heeft, 2. hoeveel bedrijven met de ontwerp-regeling geconfronteerd zullen worden, 3. wat de aard en de omvang is van de kosten en baten van de regeling (structurele effecten, financiële en nalevingseffecten, onzekerheidsmarges van kosten en baten, verdeling van effecten over verschillende bedrijven, administratieve lasten), 4. hoe de kosten en baten van een ontwerp-regeling zich verhouden tot de draagkracht van het betrokken bedrijfsleven, 5. hoe het op het betrokken beleidsterrein in het (concurrerende) buitenland is geregeld, 6. wat de gevolgen zijn voor de marktwerking, en 7. wat de sociaal-economische gevolgen van de voorgenomen regeling zijn (werkgelegenheid, productie, etc.). In vergelijking met de versie van 1991 geeft de BET van 1995 een gedetailleerde methode voor ontwerpers van regelingen om de verschillende van belang zijnde bedrijfs- en sociaal-economische effecten van een regeling te onderzoeken. Het rapport van het onderzoek naar de door de BET bedoelde gevolgen moet in de toelichting van een regeling worden opgenomen. Nadat ten aanzien van een voorgenomen regeling door de ontwerpers zelf het BET-onderzoek is uitgevoerd, komt het tweede onderdeel van de bedrijfseffectentoets aan de orde. Ingevolge de aanwijzingen 254 tot en met 256 van de Aanwijzingen voor de regelingen moeten ontwerpen voor een wet of een algemene maatregel van bestuur, alsmede ingrijpende nota's van wijziging op een wetsvoorstel worden voorgelegd aan (inmiddels) de sector wetgevingskwaliteitsbeleid van het Ministerie van Justitie. Onder het regime van de MDW-operatie en de BET betekent dit dat, door bemiddeling van het Ministerie van Justitie, in een aantal gevallen een ontwerp-regeling ook ter toetsing zal worden voorgelegd aan de interdepartementale werkgroep Voorgenomen Regelgeving. Deze werkgroep,<sup>44</sup> ingesteld als uitvloeisel van de MDW-operatie, toetst aan de hand van de inzichtelijk gemaakte effecten de regeling. Het toetsingskader van de werkgroep is ruimer dan alleen de aspecten die worden genoemd in de checklist BET zelf. Ze toetst een regeling ook op uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid, alsmede op de gevolgen van een regeling voor het milieu.

---

44 Zie het instellingsbesluit, *Stcrt* 1995, 96

### 15.2.5 De Tafel van elf

De Tafel van elf is een checklist die door de Inspectie voor de rechtshandhaving van het ministerie van Justitie, in het kader van het project Marktwerving, deregulering en wetgevingskwaliteit in 1997 tot stand werd gebracht. De Tafel van elf is een aandachtspuntenlijst die beoogt inzicht te geven in de nalevings- en handhavingskansen van voorgenomen regelingen. Om een regeling te kunnen analyseren op nalevings- en handhavingskansen worden in de Tafel van elf, elf vragen gesteld die zijn onderverdeeld in drie categorieën, te weten a) vragen met betrekking tot de kansen op (*spontane*) *naleving*, b) vragen betreffende de *controledimensies* van een regeling, en c) vragen betreffende de *sanctiedimensies* van een regeling.

In de Tafel van elf wordt wetgevers in verband met de handhavings- en nalevingskansen van een regeling bijvoorbeeld gevraagd of er sprake is van een draagvlak voor de regeling bij de doelgroep, of er sprake is van een gezagsgetrouwe doelgroep, hoe de pakkans is bij eventuele overtredingen van de regeling (dit op verschillende manieren uitgesplitst), welke sanctiebedreiging er geldt en wat de aard van de sancties is, et cetera. Aan de beantwoording van de vragen is door de opstellers van de Tafel van elf een handhavings- en nalevingsverwachting gekoppeld. Ontwerpers van regelgeving kunnen dus aan de hand van de vragenlijst zelf nagaan wat de handhavings- en nalevingskansen van de regeling zijn.

De Tafel van elf dient in hoofdzaak drie doelen. Ten eerste vormt de Tafel van elf een *hulpmiddel bij het ontwerpen van wetgeving* doordat het ontwerpers van regelingen systematische inzicht verschaft in de nalevings- en handhavingsdimensies van een regeling ten tijde van het ontwerpen. Ten tweede fourneert de Tafel van elf een *methode voor het systematisch verantwoorden* van een gekozen handhavingsopzet in de toelichting van een regeling. Aan de hand van een analyse op nalevings- en handhavingsaspecten volgens de Tafel van elf is het voor mogelijke medewetgevers of andere belanghebbenden/geïnteresseerden eenvoudig om snel en gestructureerd inzicht te krijgen in de nalevings- en handhavingsdimensies van een voorgenomen regeling. Hierdoor wordt de kwaliteit van regelgeving gunstig beïnvloed. Ten derde, maar zeker niet in de laatste plaats, vormt de Tafel van elf een instrument aan de hand waarvan op onderdelen de *gevolgen van een gekozen handhavings- of nalevingsopzet* bij voorbaat kunnen worden *ingeschat*.

### 15.2.6 De Aanwijzingen voor convenanten

Bij het uitvoeren van haar beleid maakt de Nederlandse overheid nogal eens gebruik van convenanten, oftewel afspraken van de centrale overheid met één of meer wederpartijen die betrekking of mede betrekking hebben op de uitoefening van publiekrechtelijke bevoegdheden, of anderszins (mede) gericht zijn op de



verwerkelijking van rijksoverheidsbeleid.<sup>45</sup> Vooral in het streven om minder gebruik te maken van minder wettelijke regelingen om overheidsdoelen te bereiken wordt er meer en meer naar het middel van de gerichte afspraak gegrepen. Om de groeiende convenantspraktijk in goede banen te leiden is de minister-president er in 1995 – op advies van de Commissie voor de Toetsing van Wetgevingsprojecten<sup>46</sup> – toe overgegaan aanwijzingen in het leven te roepen voor het opstellen en het gebruik van convenanten. De Aanwijzingen voor convenanten bevatten enerzijds *criteria* die wetgevings- en beleidsambtenaren behulpzaam moeten zijn bij de keuze voor convenanten (in relatie tot de keuze voor andere instrumenten ter verwezenlijking van beleid) en anderzijds *regels* en *aanbevelingen* over de inhoud van convenanten en de procedure voor de totstandkoming daarvan. De inhoudelijke regels en aanbevelingen ten aanzien van convenanten hebben betrekking op onderwerpen als de mogelijke partijen bij een convenant, en wie er door (kunnen) worden gebonden,<sup>47</sup> de manier waarop de doelen, rechten en verplichtingen van partijen het best kunnen worden geregeld,<sup>48</sup> de afspraken over de naleving en mogelijke geschilbeslechtsingsregeling bij een convenant,<sup>49</sup> afspraken over de looptijd,<sup>50</sup> evaluatie<sup>51</sup> en de regeling van de mogelijkheid tot tussentijdse wijziging, beëindiging of opzegging van een convenant.<sup>52</sup> De procedurele regels hebben vooral betrekking op het inschakelen van een juridische afdeling, de eventuele betrokkenheid van de ministerraad en de Staten-Generaal (in voorkomend geval zelfs de Commissie van de Europese Gemeenschappen), en het openbaarheidsregime.<sup>53</sup> De Aanwijzingen voor convenanten worden gecomplementeerd met een bijlage die veel bruikbare modelbepalingen bevat die in een convenant kunnen worden opgenomen.

De aanwijzingen binden de bewindslieden en onder hen ressorterende dienstonderdelen en personen, die bij de totstandkoming van convenanten betrokken zijn. De aanwijzingen voor convenanten zijn in enkele opzichten minder ‘hard’ dan de Aanwijzingen voor de regelgeving. Zo zijn ze op sommige punten niet bindend geformuleerd en moeten ze worden opgevat als aanbevelingen. Die flexibiliteit werd nodig geacht omdat de inzichten en de praktijk rond het sluiten van convenanten nog niet helemaal uitgekristalliseerd is.<sup>54</sup> Dat enkele aanwijzingen

45 Zie ook de definitie van aanwijzing 1 van de Aanwijzingen voor convenanten, d d 18 december 1995

46 Advies van de Commissie voor de Toetsing van Wetgevingsprojecten, CTW 92/2 d d 10 april 1992

47 Zie aanwijzing 3 e v van de Aanwijzingen voor convenanten

48 Zie paragraaf 3 2 van de Aanwijzingen voor convenanten

49 Zie paragraaf 3 3 van de Aanwijzingen voor convenanten

50 Zie paragraaf 3 4 van de Aanwijzingen voor convenanten

51 Zie paragraaf 3 5 van de Aanwijzingen voor convenanten

52 Zie paragraaf 3 6 van de Aanwijzingen voor convenanten

53 Zie hoofdstuk 4 van de Aanwijzingen voor convenanten

54 Zie de toelichting bij de Aanwijzingen voor convenanten, p 1

het karakter van aanbevelingen hebben, doet echter niet af aan het feit dat de Aanwijzingen voor convenanten de doelgroep binden als beleidsregels in de zin van de Algemene wet bestuursrecht.

De Aanwijzingen voor convenanten zijn met opzet niet ondergebracht in de Aanwijzingen voor de regelgeving, nu ze, los van kwesties verbonden met het ontwerpen van regelingen, een zelfstandige betekenis hebben.

#### *15.2.7 Decentrale aanwijzingen voor de regelgeving*

In 1998 werden de Aanwijzingen voor de decentrale regelgeving (Adr) vastgesteld. Al valt het thema van het decentrale regelgeven buiten het bestek van dit boek, toch willen we een korte beschrijving niet achterwege laten.

De decentrale regelingen zijn het resultaat van een door de Vereniging voor Wetgeving en Wetgevingsbeleid en de Vereniging van Nederlandse Gemeenten, in samenwerking met het InterProvinciaal Overleg (IPO) gezamenlijk uitgevoerd project. De Adr – 141 in getal – zijn sterk geënt op de nationale Aanwijzingen voor de regelgeving, met vooral aanpassingen naar gelang er sprake is van verschillen tussen de wetgevingssituatie op het niveau van de centrale overheid en die op het niveau van de decentrale overheden.

De decentrale aanwijzingen vormen een op de situatie van het (vooral) gemeentelijke en (in mindere mate) provinciale regelgeven toegespitste handreiking waarmee een bijdrage aan de verhoging van de kwaliteit van regelingen van provincies en gemeenten wordt nagestreefd. Dat kwaliteitsstreven uit zich onder andere in het feit dat de Adr naast juridische en regelgevingstechnische voorschriften ook een substantieel aantal meer beleidsmatige aanwijzingen bevat op het terrein van regelgevingsbeleid. Welke algemene overwegingen gelden bij de keuze om beleidsdoelen al dan niet te bereiken met een regeling? Hoe dient een decentrale regeling – indien die een effectief regelingsinstrument wil zijn – te worden voorbereid, welke (kwaliteits)eisen moeten er aan de voorbereiding en aan de regeling zelf worden gesteld? Hoe dient een eenmaal vastgestelde regeling te worden gehandhaafd, uitgevoerd, bekendgemaakt, gearchiveerd? et cetera. Voor al deze kwesties bieden de Adr aanwijzingen, modellen, tips en voorbeelden. Ook draaiboek-achtige zaken die directieven geven over aspecten van het regelgevingsproces, hebben in de Adr een onderkomen gevonden. Met dit al zijn de Adr een tamelijk compleet en omvattend handboek geworden voor het decentrale regelgeven.

Net als de Aanwijzingen voor de regelgeving op rijksniveau kennen de Adr een hoog 'service'-gehalte toe. Er is veel aandacht besteed aan de opzet van de aanwijzingen, om zo een handig instrument te maken voor de verschillende doelgroepen van de Adr. Die doelgroep omvat al diegenen die bij provincies en gemeenten vanaf de voorbereiding tot aan de vaststelling, uitvoering, handhaving,

wijziging en het onderhoud van regelgeving – kortom de hele regelgevingsketen – zijn betrokken (zie aanwijzing 1) Dat spectrum reikt vanaf de bestuurder die afweegt of er al dan niet een regeling moeten komen, tot aan de ambtenaar die met de regeling moet gaan werken In eerste instantie richten de Adr zich tot diegenen die in provincies of gemeenten betrokken zijn bij het proces van regelgeving, maar ook besturen van waterschappen kunnen er hun voordeel mee doen

### 15.3 Wetgeven ondersteund door computers: legitimica-toepassingen

De laatste tien jaar is op verschillende wijzen onderzocht of en in welke vorm computers en andere vormen van informatietechnologie behulpzaam zouden kunnen zijn bij het ontwerpen, vaststellen en uitvoeren van wetgeving Dat heeft tot tal van inzichten geleid, die hier niet allemaal zullen worden besproken Wel willen we een kort, illustratief overzicht geven van vormen en projecten waarbij is geprobeerd de informatie- en telecommunicatietechnologie te benutten voor het ontwerpen en vaststellen van wettelijke regelingen Dat laatste vakgebied wordt ook wel de legitimica genoemd

#### *15 3 1 Wat vermag ICT in het wetgevingsproces?*

Zowel de informatietechnologie, dat wil zeggen de technologie die de verzameling, opslag, verwerking en verspreiding van gegevens door middel van geautomatiseerde systemen mogelijk maakt, als de telecommunicatietechnologie, dat wil zeggen de technologie die met behulp van geautomatiseerde systemen het proces van informatie-uitwisseling door middel van berichtenverkeer tussen verschillende locaties ondersteunt, bevatten verschillende eigenschappen die te gebruiken zijn bij het ondersteunen van wetgevingsprocessen Het potentieel van ICT voor wetgevingsprocessen – als processen waarbij veel informatie wordt gebruikt en veel gegevens worden gewisseld – is groot Een eigenschap van veel ICT-toepassingen<sup>55</sup> is namelijk dat ze veel *sneller en efficiënter* dan mensen dat kunnen, gegevens kunnen vergaren, verwerken, et cetera Zeker gezien de grote tijdsdruk waaronder wetgevingsprocessen staan, biedt dat perspectieven indien bij gelijkblijvende kwaliteit of zelfs met kwaliteitswinst wetgevingsprocessen in kortere tijd kunnen worden doorlopen In het kabinetsstandpunt ‘Voortvarend wetgeven’ van 1994, waarin de regering een beleid gericht op de bestrijding van onnodige vertragingen in het wetgevingsproces formuleert, worden verschillende ICT-toepassingen ook

---

55 Zie voor een uitvoeriger behandeling van de eigenschappen van de informatietechnologie V J J M Bekkers *Nieuwe vormen van sturing en informatisering* diss KU Brabant Delft 1993 p 119 121 en p 128 e v

genoemd als middelen die bij kunnen dragen aan de verhoging van de snelheid en kwaliteit van regelgeving.<sup>56</sup> Momenteel wordt er binnen de verschillende fasen van het Nederlandse wetgevingsproces – zeker in vergelijking met de ons omringende landen – al ruimschoots gebruikgemaakt van verschillende (geavanceerde) ICT-toepassingen en ICT-systemen

### 15.3.2 Administratieve legimatica-systemen

Een eerste groep ICT-toepassingen wordt gevormd door de *administratieve (bureau)systemen*. Zowel op de departementen als bij de Raad van State en het parlement wordt bij het werk gebruikgemaakt van personal computers en bijbehorende software die de gebruikers in staat stellen teksten te redigeren, via spreadsheets berekeningen te maken en databases aan te leggen. Veelal zijn die personal computers met elkaar verbonden in een lokaal netwerk waardoor het, naast gezamenlijk gebruik van verschillende soorten software, voor gebruikers van het netwerk ook mogelijk is om op allerlei manieren (berichten en data) met elkaar te communiceren. Niet alleen binnen de netwerken wordt meer en meer gebruik gemaakt van de toenemende mogelijkheden van de communicatietechnologie, ook daarbuiten. Dat externe data- en berichtenverkeer kent twee hoofdvormen. Ten eerste is er het berichten- en dataverkeer dat via zogenaamde modems en faxen (louter voor berichtenverkeer) over de telefoonlijn wordt afgehandeld. In tegenstelling tot het zeer brede gebruik van fax-berichtencommunicatie wordt van modem-berichten- en dataverkeer minder gebruikgemaakt. Naast deze eerste mogelijkheid bestaat echter ook de mogelijkheid tot het (veel efficiëntere en goedkopere) berichten- en dataverkeer via speciaal daartoe ingerichte communicatienetten of zogenaamde datalijnen. Met name de ministeries en het parlement zijn op het ogenblik al in communicatienetten met elkaar doorverbonden. In het kader van het DIS-programma (Documentaire Informatie Systemen)<sup>57</sup> is binnen het deelproject Elektronische Post Rijksdienst gewerkt om de communicatiesoftware, met name de zogenaamde communicatieprotocollen en documentstandaarden, die gebruikt worden bij elektronisch berichten- en dataverkeer, ten behoeve van de bij het project betrokkenen nog beter op elkaar af te stemmen.<sup>58</sup> Een en ander heeft echter niet kunnen voorkomen dat departementen, Raad van State en parlement bij het inrichten van hun elektronische postverkeer ieder toch grotendeels hun eigen weg zijn gegaan. E-mail was bij de verschillende wetgevingspartners vaak verschillend ingericht en niet altijd even gemakkelijk toegankelijk. De laatste

---

56 Zie Voortvarend wetgeven. *Kamerstukken II* 1993/94, 23 462, nr. 1, p. 25.

57 *Kamerstukken II* 1988/89, 1990/91 en 1991/92, 20 471, nrs. 3, 4 en 6.

58 Zie ODA ODIF *norm voor een document uitwisseling*, rapport in het kader van het DIS-programma, project Elektronische Post Rijksdienst, Ministerie van Binnenlandse Zaken, Den Haag 1992.

jaren heeft er echter een inhaalslag plaatsgevonden. Met en tussen de meeste wetgevingspartners kan intussen eenvoudig gemaild worden.

De werkplaatsen bij de verschillende wetgevingspartners werken meestal binnen veelal -verschillend opgezette – gespecialiseerde Windows-omgevingen. Binnen die gespecialiseerde Windows-omgevingen zijn in een standaardomgeving speciaal ingerichte tekstverwerkingspakketten ondergebracht die de huisstijl van de betrokken wetgevingspartner aan kunnen. Modelbrieven, standaardbepalingen en in eigen beheer opgezette databases met veelgebruikte informatie zijn binnen deze omgeving onder handbereik gebracht. Opvallend is de hang van de wetgevingspartners naar hun eigen departementale cultuur in dit verband. De wetgevingsfamilies leven, in weerwil van pogingen om meer uniformiteit aan te brengen, voort in de opzet van de bureausystemen die worden gebruikt. De snelle ontwikkelingen in onderlinge compatibiliteit van systemen zorgt er voor dat er van deze ‘eigenheimerei’ geen ongelukken komen.<sup>59</sup>

### 15.3.3 ‘Formeel’ elektronisch documentenverkeer op OC&W

Op het ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschappen is in 1997 en 1998 in een proefproject getracht al het documentverkeer binnen het departement elektronisch te beheren en te begeleiden, van de productie van een document tot aan het archiveren van het document toe. Een belangrijk onderdeel van dit project betrof de pogingen tot het elektronisch maken van de formele officiële stukken zoals nota's, minuten en ook de – wat informelere – memo's. In technische zin was het project een succes: op verschillende wijzen was het mogelijk om het officiële documentenverkeer met behulp van de informatietechnologie te begeleiden. Organisatorisch lag het echter moeilijker om het project er door te krijgen. De organisatie zou fors moeten worden aangepast. Ook waren er nog een aantal juridische bezwaren die zouden moeten worden overwonnen, zoals de validatie en authenticatie van documenten. Het project van OC&W is daarom vooralsnog aangehouden.<sup>60</sup>

---

59 Tot voor kort ontstonden er nogal eens problemen bij de uitwisseling van elektronische berichten en bestanden tussen wetgevingspartners. Uitwisseling was soms geheel onmogelijk vanwege de totaal niet op elkaar afgestemde systemen. Het vreemde is dat het DIS-programma, of coördinatie-activiteiten van het ministerie van Binnenlandse Zaken weinig bij konden dragen aan een grotere uniformiteit. De Sdu heeft in ieder geval fors moeten investeren om alle bestandsformaten die haar werden aangeleverd aan te kunnen. Momenteel worden uitwisselingsproblemen met name door de voortgeschreden techniek ondervangen.

60 Zie P. J. M. Kolkman, R. W. van Kralingen, L. J. Matthyssen en W. Voermans, *Juridische aspecten van elektronisch documentenverkeer bij het Ministerie van OC&W*, rapport in opdracht van het ministerie van OC&W, Centrum voor wetgevingsvraagstukken/Centrum voor recht, bestuur en informatisering, Tilburg 1998, 70 p.

#### 15.3.4 Wetgevingsdatabanken

Een tweede groep ICT-toepassingen die binnen het wetgevingsproces veelvuldig worden gebruikt, wordt gevormd door de zogenaamde *juridische databanken*. Juridische databanken – de naam zegt het al – bevatten systematisch aangelegde en uitgebreide verzamelingen juridische gegevens, zoals jurisprudentie, juridische artikelen, of regelgeving. Tot enkele jaren geleden waren die juridische gegevens vaak opgeslagen in centraal door de overheid beheerde databanken. De gegevens konden dan geraadpleegd worden door (data)contact te maken met die centrale databank (on-line raadpleging). Deze methode is betrekkelijk omslachtig en vaak duur.

Sinds een aantal jaren wordt de inhoud van juridische databanken steeds vaker op CD-ROM (Compact Disk Read Only Memory) ter beschikking gesteld. Het grote voordeel van CD-ROM is gelegen in een grotere (decentrale) raadplegingsflexibiliteit en veelal een kostenbesparing omdat niet meer per raadpleging wordt afgerekend, maar slechts betaald wordt voor een abonnement. Vrijwel de meeste juridische databanken worden momenteel op deze manier uitgebracht. Voor wetgevers is ongetwijfeld de door uitgeverij Kluwer geëxploiteerde en beheerde databank wet- en regelgeving, die met overheidsgeld in het kader van het DIS-programma werd opgezet, de belangrijkste. Deze databank wet- en regelgeving bevat de doorlopende tekst van alle geldende wetten en algemene maatregelen van bestuur. Daarnaast bevat de databank – die zowel on-line als via CD-ROM is te raadplegen – ook een aantal relevante ministeriële regelingen en verdragen.<sup>61</sup> Naast de algemene wettendatabank van Kluwer zijn er tegenwoordig databanken in vele verschillende soorten en maten. Momenteel worden veel verschillende soorten functionele gegevensverzamelingen door uitgevers uitgebracht. Zo zijn er dataverzamelingen – meestal bestaande uit literatuur en jurisprudentieverzamelingen op CD-ROM op het terrein van het milieurecht, het huurrecht, de volkshuisvesting, sociale verzekeringen, de Algemene wet bestuursrecht, et cetera. De voortschrijdende functionalisering en specialisatie maken het ondoenlijk deze door verschillende uitgevers uitgebrachte dataverzamelingen, die veel en in verschillende combinaties door wetgevingspartners worden gebruikt, te bespreken. Naast commercieel uitgebrachte dataverzamelingen maken wetgevers ook gebruik van zelf aangelegde en zelf beheerde dataverzamelingen. Zo kent de Raad van State een omvangrijke ‘legisprudentie’-verzameling waarin de wetgevingsadviezen van de Raad gesystematiseerd zijn ondergebracht. Ook departementen en het parlement kennen dergelijke zelf beheerde databanken. Vaak gaat het in deze gevallen om het gebruik van registratiesystemen (bijvoorbeeld op het gebied van de sociale zekerheid, het onderwijs, de belastingen, recherche e.d.) die ook voor de informa-

---

61 Zie verder voor de inhoud en functies van de databank wet- en regelgeving, R G Mazel, Overheidsproject Databanken wet- en regelgeving, *NJB* 1992, p 103 e v

tievoorziening worden gebruikt. Ook de diversiteit van deze elektronische en systematische beheerde dataverzamelingen is zo groot dat een gedetailleerde behandeling van dergelijke zogeheten *object-* of *sectorsystemen* hier niet erg productief zou zijn.

#### 15.3.5 Internet, Intranet

Onder impuls van de plannen voor de verdere ontwikkeling van de zogenoemde elektronische snelweg<sup>62</sup> wordt binnen de overheid ook gewerkt aan vormen van gebruik van het Internet en Intranet (een meer besloten variant van het openbaar toegankelijke Internet) om informatie aan te bieden. Verschillende departementen en het parlement ontwikkelden reeds home pages die het mogelijk maken dataverzamelingen van departementen aan te boren. De 'net-presence' van de Nederlandse overheid is, volgens Net-specialist Van der Wees, nog zeer bescheiden, zeker indien men dit vergelijkt met de Amerikaanse overheid. Er zit echter wel groei in de presentatie van de Nederlandse overheid op het net.<sup>63</sup> Via de home pages zijn vaak officiële beleidsstukken, adressen en allerhande communicatiefuncties te adresseren. Raadpleging van dataverzamelingen via het Internet is, vanwege veiligheidsrisico's of commerciële risico's, niet altijd mogelijk, of wenselijk. Intranet-toepassingen die een gecontroleerde distributie en raadpleging van data binnen een gesloten gebruikerskring mogelijk maken, bieden vaak meer mogelijkheden. Intranet-toepassingen liften vaak mee op Internet-toepassingen, zij het dat er toegangsbeperkingen en abonnementsverplichtingen gelden. Een voor wetgevers belangrijke dataverzameling – die van de Kamerstukken en de Handelingen van het parlement – wordt op deze manier door de Sdu beschikbaar gesteld. Het systeem OPmaat maakt het voor abonnees eenvoudig tegen betaling de fraai opgemaakte kamerstukken en handelingen te raadplegen. Als verlengstuk op het OPmaat-systeem heeft Sdu sinds kort ook een on line-database met wettelijke regelingen, vergelijkbaar met Kluwer's Algemene databank wet- en regelgeving, via het internet in bedrijf. Deze Wettenbank bevat geldende wettelijke regelingen en koninklijke besluiten van regelende aard.<sup>64</sup>

#### 15.3.6 Kennisgebaseerde systemen in het wetgevingsproces

Naast de al wat langer bestaande administratieve systemen en juridische databanken zijn binnen het wetgevingsproces de kennisgebaseerde systemen de laatste jaren sterk in opkomst. Kenmerkend voor die kennisgebaseerde ICT-systemen is dat zij op basis van elektronische nabootsing van bijvoorbeeld mentale processen,

---

62 Zie o a *Nationaal actieprogramma elektronische snelweg van metafoor naar actie*, Ministerie van Economische Zaken, 12 december 1994

63 J G L van der Wees, W G Renden, *Internet voor juristen*, Jaarboek 1997, Deventer 1997, met name p. 163 e v

64 Zie W Voermans, *Wet-on-line*, *R&EM* 1998, nr. 3, p. 7-10

zoals kennisverwerving, -verwerking en/of -toepassing (bijvoorbeeld de toepassing van een regel op een bepaald feitencomplex), op basis van bestaande informatie, nieuwe informatie kunnen genereren. Die nieuwe informatie heeft dan vaak de status van een advies, of in sommige gevallen zelfs van een concept-beslissing. Dergelijke systemen, die door hun kennisverwerkende karakter en probleemoplossende vermogen vaak 'kennissysteem' worden genoemd, worden veelal bij de uitvoering van wettelijke regelingen, dus tijdens de uitvoeringsfase van het wetgevingsproces, gebruikt. Met name treffen we deze systemen aan op terreinen waar de toepassing van regelgeving een financiële, of een anderszins belangrijke kwantitatieve component heeft. De meeste voorbeelden zijn dan ook te vinden op gebieden als studiefinanciering, sociale zekerheid, belastingen, huurrecht (bepalen van de hoogte van de individuele huursubsidie), ontslagrecht, erfrecht, straftoemeting, et cetera. In al deze gevallen is de kennis uit rechtsregels nagebootst in het systeem dat daardoor in interactie met de gebruiker als het ware zelfstandig rechtsregels toe kan passen. Het onderdeel van de informatietechnologie dat dergelijke nabootsingsprocessen mogelijk maakt, wordt ook wel de 'kennistechnologie' genoemd en de nabootsing zelf 'artificiele intelligentie'. Veel werkende systemen heeft de toepassing van die kennistechnologie ten behoeve van het wetgeven nog niet opgeleverd, maar wel zijn een tweetal projecten, die een heel eind op weg zijn op de route naar een in praktijk toegepaste applicatie, noemenswaard.

*a De OntwerpBank Wetgeving: de OC&W-ontwerpmethode in een kennissysteem*  
Een ICT-systeem dat midden jaren negentig in het kader van een proef operationeel werd gebruikt bij het ontwerpen van regelgeving is de zogenaamde OntwerpBank Wetgeving (OBW). Dit kennissysteem werd ontwikkeld voor en gebruikt door de Afdeling Wetgeving en Juridische Zaken van het Ministerie van Onderwijs en Wetenschappen.<sup>65</sup> OBW werkte niet op basis van de artificiele toepassing van rechtsregels die afkomstig zijn uit wettelijke regelingen of ontwerpregelingen, zoals wel het geval is bij andere juridische kennisgebaseerde systemen. De kennis die in OBW is ondergebracht, is aan te merken als methodische kennis. In OBW is als het ware een 'plan van aanpak' of een 'ontwerpmethode' ingebracht die ontwerpers van regelgeving in staat stelt een regeling, met inachtneming van alle relevante aandachtspunten die daarbij komen kijken, te concipieren. In OBW is een in stappen verdeeld voorbereidingstraject ondergebracht dat zowel fungeert als informatiegids als als checklist. Die stapsgewijs ingedeelde methodische voorbereidingsgids heet de *Projectmodule*. Bij het werken binnen die uit 4 stappen<sup>66</sup>

---

65 Zie Wassink J.G.J. *Kennistechnologie en het ontwerpen van regelgeving*. Den Haag 1992, p. 13-22.

66 De stappen staan te boek onder volgende namen: voorbereiden, definiëren, analyseren en concipieren.



bestaande Projectmodule wordt de gebruiker door het systeem interactief langs – voor het ontwerpen van onderwijswetgeving – relevante vragen en aandachtspunten geloodst. Gebruikersantwoorden op systeemvragen, of andere gegevens worden door het systeem opgeslagen in een projectdossier. Op basis van de stand van zaken in dit ook door anderen te raadplegen projectdossier kan (centraal) de voortgang van een project worden bijgehouden. Naast de centrale Projectmodule kent OBW nog twee andere ondersteunende modules, namelijk de *Kennisbank* en de *Wettenmodule*. De naam Kennisbank is enigszins misleidend. In de Kennisbank van OBW zitten namelijk geen door het systeem automatisch toe te passen rechtsregels, zoals bij ExpertiSZe, maar informatie over allerlei, voor onderwijswetgeving relevante, wetgevingsthema's. Net als in een juridische databank zijn in die Kennisbank gegevens opgenomen, meestal opgeslagen in documenten, zij het dat ze anders zijn gerangschikt dan in een 'gewone' juridische databank. De Kennisbank bevat gegevens die zijn onderverdeeld in 7 hoofdrubrieken. In die rubrieken zijn onder andere gegevens over wetgevingsonderwerpen, wetgevingsbeleid (bijvoorbeeld de Aanwijzingen voor de regelgeving) en rechtsgebieden opgeslagen. Met gebruikmaking van de zogenaamde hypertext-techniek zijn binnen de Kennisbank allerlei systeemgestuurde dwarsverbanden (knopen) tussen de gegevens aangebracht zodat gebruikers op een gemakkelijke manier voor hun onderwerp relevante informatie op kunnen diepen. De *Wettenbank* werkt op vergelijkbare wijze, zij het dat die wettenbank geen gegevens over wetgevingsonderwerpen of -thema's bevat, maar de teksten van een groot aantal onderwijswetten en -regelingen.

#### *b WordLEDA: Aanwijzingsconform ontwerpen van regelgeving*

Het LEDA-systeem (LEgislative Drafting and Advisory system), door de Katholieke Universiteit Brabant ontworpen in opdracht van het Ministerie van Justitie,<sup>67</sup> bouwt in een aantal opzichten voort op de OntwerpBank Wetgeving. Ook dit systeem biedt ontwerp hulp door middel van een – in het systeem binnengebrachte – structurering van het ontwerpproces door middel van systematisch aangeboden ontwerp stappen en een daaraan gekoppelde gidsfunctie door een juridische databank. Een groot verschil bestaat er echter tussen LEDA en OBW op het gebied van opzet en uitgangspunten. LEDA is voornamelijk bedoeld als een systeem ter ontsluiting van de Aanwijzingen voor de regelgeving. De ontsluiting van de Aanwijzingen voor de regelgeving is binnen het LEDA-systeem op een zodanige wijze aangepakt dat door de gekozen vormen van ontsluiting ook inhoudelijke

---

67 Vgl. Wim Voermans, *Sturen in de mist maar dan met radar*, diss. KU Brabant, Zwolle 1995, Vgl. ook W. Voermans, E. Verharen, *Leda, a semi intelligent legislative drafting support system*, in J. Svensson e.a. (eds.), *Legal Knowledge Based Systems, intelligent tools for drafting legislation – computer supported comparison of law*, Lelystad 1993, p. 81-94.

hulp bij het ontwerpen van regelgeving wordt geboden. Dit is mogelijk omdat de Aanwijzingen allerlei voorschriften bevatten over de methodiek van voorbereiding. Doordat binnen LEDA die voorschriften in een systematische ontwerpstructuur zijn ondergebracht, ontstaat eenzelfde stappenstructuur als in de Projectmodule van OBW, zij het dat de LEDA-structuur uitgebreider is en een wat andere inhoud heeft. Dit verschil is niet zo verwonderlijk: de stappenstructuur binnen de Projectmodule van OBW is afgeleid van de werkmethode die de dienst WJZ van het ministerie van Onderwijs en Wetenschappen er op nahoudt bij de voorbereiding van wettelijke regelingen, de structuur van LEDA is afgeleid van de Aanwijzingen. LEDA kent twee functionele modules: een *Beleidsvoorbereidingsmodule* en een *Basisdesignmodule*. De Beleidsvoorbereidingsmodule geeft de in stappen (niveaus) ingedeelde (aan de Aanwijzingen ontleende) voorbereidingsstructuur. Binnen die Beleidsvoorbereidingsmodule wordt de gebruiker, net als bij OBW, interactief en systematisch via vragen en afleidingen die het systeem zelf maakt, langs allerlei voor het ontwerpen van regelgeving relevante aandachtspunten (bijvoorbeeld wetgevingskwaliteitseisen) en relevante ontwerp-informatie geloodst. Bij het zoeken naar die relevante informatie binnen de verschillende databanken die in LEDA zijn opgenomen, zijn de gegevens ook binnen LEDA via systeemgestuurde hypertextlinks op een betekenisvolle wijze met elkaar in verbinding gebracht. Bij het doorlopen van de verschillende stappen (niveaus), en de beantwoording van de verschillende vragen, wordt binnen LEDA, net als bij OBW, een projectdossier aangelegd dat ook gebruikt kan worden voor voortgangsbewakingsdoeleinden.

In tegenstelling tot OBW ondersteunt LEDA echter niet slechts het voorbereidingsproces van regelgeving als besluitvormingsproces, maar biedt het ook ondersteuning bij het daadwerkelijk concipiëren (dat wil zeggen structureren, inhoudelijk vormgeven en formuleren van die inhoud) van een regeling. Deze functie is ondergebracht in de zogeheten Basisdesignmodule. Deze Basisdesignmodule (BDM) is, net als de Beleidsvoorbereidingsmodule, ingedeeld in niveaus, die corresponderen met inhoudelijke elementen van een regeling. Die niveaustructuur in de Basisdesignmodule is dynamisch, dat wil zeggen, welke niveaus of welke elementen in die structuur aanwezig zijn, is afhankelijk van de keuzen die een gebruiker maakt binnen de Voorbereidingsmodule. Binnen de verschillende niveaus wordt de gebruiker, net als in de Beleidsvoorbereidingsmodule, gewezen op aandachtspunten met betrekking tot inhoudelijke vormgeving, structurering of formulering die binnen het betrokken niveau van belang zijn. Naast deze gidsfunctie is de BDM uitgerust met een kennismechanisme waarmee het systeem een eenmaal door de gebruiker geconcipeerde regeling kan toetsen op conformiteit met de Aanwijzingen. Door het systeem wordt daartoe de tekst van de gebruiker ontleed in onderdelen waarover de Aanwijzingen voorschriften bevatten. Wanneer

door het systeem relevantie wordt ontdekt, wordt het betrokken tekstgedeelte voorzien van een grafisch blokje en door een muisklik op zo'n blokje verschijnt de relevante aanwijzing of relevante groep aanwijzingen.

Naast de voordelen van een systematische structurering van het ontwerpproces, en de taakparallele ontsluiting van relevante regelgevingsinformatie, zoals ook OBW die kende, heeft LEDA nog additionele voordelen in de vorm van aanwijzingsconforme concipiëringshulp en aanwijzingen-tekstcontrole. Na een succesvol verlopen proef in 1995 is het LEDA-systeem in 1996 en 1997 geheel omgezet als een 'plug-in' in het tekstverwerkingsprogramma MS-Word. Dit maakt het, met een verbeterde opzet van de database en algemene opzet van het programma voor gebruikers nog eenvoudiger om te werken met het systeem. Momenteel wordt bekeken of en in welke vorm WordLEDA – zoals de nieuwste versie van het systeem heet – in de wetgevingspraktijk zelf kan worden gebruikt en geïntroduceerd.

## **15.4 Literatuur bij hoofdstuk 15**

Voor degenen die meer willen lezen over hulpmiddelen bij het wetgeven, geven wij de volgende literatuur:

Aanwijzingen voor de regelgeving, tweede druk, 's-Gravenhage 1998

Aanwijzingen voor convenanten, Den Haag 1995

Bedrijfseffectentoets (BET), checklist en toelichting, Den Haag 1995

Borman, T.C., Aanwijzingen voor de regelgeving, Ars Aequi 1993, p. 183-193

De Tafel van elf, checklist, Den Haag 1997

Draaiboek voor de wetgeving, derde druk, 's-Gravenhage 1996

Eijlander, Ph., Voermans, W., Nieuwe aanwijzingen voor de regelgeving, Nederlands Juristenblad 1993, p. 169-175

Lokin, M., Wetgevingsgereedschap, RegelMaat 1996, p. 76-77

Mazel, R.G., Overheidsproject Databanken wet- en regelgeving, Nederlands Juristenblad 1992, p. 103 e.v.

101 Praktijkvragen over de implementatie van EG-besluiten, 's-Gravenhage 1998

Schreuder-Vlasblom, M., De nieuwe Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek, Nederlands Juristenblad 1984, p. 751-752

Voermans, W.J.M., Beleidsregels, RegelMaat 1999, nr. 1

Voermans, W.J.M., Wet-on-line, Recht & Electronische Media 1998, p. 7-10

Voermans, W.J.M., Sturen in de mist...maar dan met radar: Een onderzoek naar praktisch haalbare vormen van computerondersteuning bij het ontwerpen van regelingen, Zwolle 1995

Voortvarend wetgeven, kamerstukken II 1993/94, 23 462, nr. 1, p. 25

## De geraadpleegde literatuur

- Aanwijzingen voor de convenanten, 1995, Stcrt. 1995, 249, p. 32
- Aanwijzingen voor de decentrale regelgeving, Den Haag 1998
- Aanwijzingen voor de regelgeving, tweede druk, Den Haag 1998
- Akkermans, P.W.C., Gesetzgebung in den Niederlanden, Zeitschrift für Gesetzgebung 1992, p. 51-62
- Akkermans, P.W.C. en Koekkoek, A.K., Inleiding, in: Akkermans/Koekkoek, De Grondwet, Zwolle 1992, p. 4
- Algemene Rekenkamer, Wetgeving: organisatie, proces en produkt, Kamerstukken II 1993/94, 23 710, nr. 2, p. 10 en 11
- Algemene Rekenkamer, Zelfstandige bestuursorganen en ministeriële verantwoordelijkheid, 1994 (deel 3, Verslag 1994), Kamerstukken II 1994/95, 24 130, nr. 3
- Alkemade, J. van Rijn van, Motivering van wetgeving, in: P.A. Wackie Eysten e.a. (red.), Gemotiveerd gehuldigd, Zwolle 1993
- Andriessen, J.H.T.H., e.a. (red.), Wetsevaluatie tussen wetenschap en beleid, Zwolle 1987
- Angeren, J.A.M. van, Beginselen van behoorlijke wetgeving, in: J.A.M. van Angeren e.a. (red.), Kracht van wet (Van Eijkern-bundel), Zwolle 1984
- Angeren, J.A.M. van, De algemene maatregel van bestuur democratisch gelegitimeerd, RM Themis 1996, afl. 3, p. 88-89
- Anjou, L.J.M. d', Actoren en factoren in het wetgevingsproces. Een empirische studie over de totstandkoming van wetgeving, Deventer 1986
- Bake, C., Het wetsformulier, RM Themis 1923, p. 1-32 en p. 247-287
- Balkenende, J.P., Overheidsregelgeving en maatschappelijke organisaties, Alpen aan den Rijn 1992
- Backx, H.A.M., e.a., Recht doen door wetgeving, Zwolle 1990
- Backx, H.A.M., Normalisatie en certificering als alternatieven voor en in wetgeving, RegelMaat 1995, p. 92-93
- Barendrecht, J.M., Recht als model van rechtvaardigheid, diss. KUB, Deventer 1992
- Bayles, M., Principles of Legislation, Detroit 1978
- Bedrijfseffectentoets (BET), checklist en toelichting, Den Haag 1995
- Belinfante, A.D., Wetgevingstechniek, Bestuurswetenschappen 1962, p. 303-309
- Bekkers, V.J.J.M. e.a., Brussel en Nederland: tegenliggers, spookrijders of reisgenoten?, Zwolle 1993
- Bekkers, V.J.J.M., Nieuwe vormen van sturing en informatisering, diss. KUB, Delft 1993
- Bekkers, V.J.J.M., De schutkleuren van het dereguleringsbeleid, in: R.A.J. van Gestel e.a. (red.), Markt en Wet, Deventer 1996

- Bekkers, V.J.J.M., Verschuuren, J.M., Juridische dilemma's bij coproductie in het milieubeleid en de mogelijke rol van de wetgever, *RegelMaat* 1998, p. 57-58
- Berge, J.B.J.M. ten, *Rechter en decentralisatie*, Zwolle 1987
- Bergen, J.W.C. van, e.a., *Pennestreek of paperback?*, *RegelMaat* 1995, p. 234 e.v.
- Besselink, L.F.M., *An Open Constitution and European Integration: The Kingdom of the Netherlands*, *SEW* 1996, p. 199
- Beyers, H., *Nieuws over de novelle*, *Tijdschrift voor Bestuurswetenschappen en Publiekrecht* 1990, p. 391 e.v.
- Böckel, M., *Politikverdrossenheit – auch durch schlechte Gesetzgebung?*, *Zeitschrift für Gesetzgebung* 1993, p. 278-281
- Bij, J. van der, *Kosten van regelgeving*, *RegelMaat* 1994, p. 227-233
- Boer, M.M. den, *Ambtelijke bijstand bij het opstellen van amendementen en initiatiefwetsvoorstellen*, *RegelMaat* 1993, p. 93-98
- Bohret, C., *Zuerst testen – dan verabschieden: Erfahrungen mit der Prüfung von Gesetzentwürfen*, *Zeitschrift für Gesetzgebung* 1992, p. 193-216
- Böhlingk, F.R., e.a., *Het wetbegrip in Nederland*, Alphen aan den Rijn 1966
- Bok, A.J., *Rechterlijke toetsing van regelgeving*, diss. RU Groningen, Deventer 1991
- Bok, H.S., *De wetgevingsprocedure van begin tot eind*, J.A.M. van Angeren e.a. (red.), *Kracht van wet (Van Eijkern-bundel)* Zwolle 1984, p. 263-278
- Bonnes, J.M., *De uitvoering van EG-verordeningen in Nederland*, diss. KUB, Zwolle 1994
- Bonnes, J.M. en Voermans, W.J.M., *Valt wetgeving te leren?*, *RegelMaat* 1996, p. 29 e.v.
- Boon, P.J., e.a., *Democratie, rechtsstaat en controle*, in: C.J. Bax, P.J. Boon, D. Mentink, *Aspecten van controle in het constitutionele recht*, Arnhem 1995, p. 231
- Boon, P.J., Brouwer, J.G. en Schilder, A.E., *Regelgeving in Nederland*, 2e druk, Zwolle 1996
- Boon, P.J. en Brouwer, J.G., *Notificatieverzuim: securiteit niet in tel?*, *RegelMaat* 1997, p. 220 e.v.
- Borman, T.C., *Aanwijzingen voor de regelgeving*, *Ars Aequi* 1993, p. 183-193
- Borman, T.C., *Securitel-herstelwetgeving, kroniek Wetgeving*, *Ars Aequi* 1998, p. 287-298
- Borman, J.A. en Konijnenbelt, Willem, *Adviesfunctie*, in: W.A. van den Berg (red.), *De Raad van State, een stand van zaken*, Deventer 1997
- Borman, C., *Het Statuut voor het Koninkrijk*, Deventer 1998
- Bos, J.M.M. van den, e.a., *Het management van wetgevingsafdelingen*, *RegelMaat* 1994, p. 147-168
- Bosch, D.P. van den, *Simulatie van wetgeving*, *RegelMaat* 1995, p. 202 e.v.
- Bovend'Eert, P.P.T., *De wetgevingsprocedure in de Verenigde Staten van Amerika*, *RM Themis* 1993, p. 384-404

- Boxum, J.L., Algemene wetgeving voor zelfstandige bestuurslichamen, diss. RU Groningen, Deventer 1997
- Bracke, N.E., Voorwaarden voor goede EG-wetgeving, diss. UvA, Den Haag 1996
- Bressers, J.Th.A., e.a. (red.), Beleidsevaluatie, Alphen aan den Rijn 1991
- Bressers, J.Th.A., Beleidsinstrumenten bestuurskundig beschouwd, Assen 1993
- Brouwer, P.W., Samenhang in recht, Een analytische studie, Groningen 1990
- Buggenhout, T. van, e.a., The decision table technique as part of a computer supported procedure for legislative drafting, in: J.S. Svensson e.a. (red.), Legal knowledge based systems; Intelligent tools for drafting legislation, computer-supported comparison of law, Lelystad 1993, p. 71 e.v.
- Burg, F.H. van der, Regelgeving en bestuur, Zwolle 1993
- Burkens, M.C., e.a., Beginselen van de democratische rechtsstaat; inleiding tot de grondslagen van het Nederlandse staats- en bestuursrecht, vierde druk, Deventer 1997
- Buuren, P.J.J. van, Harmonisatie van wetgeving, in: J.A.M. van Angeren e.a. (red.), Kracht van wet (Van Eijkern-bundel), Zwolle 1984
- Buuren, P.J.J. van, Nieuwe Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek, Ars Aequi 1984, p. 214-220
- Buuren, P.J.J. van, De rechter en onrechtmatige wetgeving, NJV-pleadvies 1987, Zwolle 1987
- Buuren, P.J.J. van, Definities in de Algemene wet bestuursrecht, in: M. Herweijer e.a. (red.), In wederkerigheid, opstellen aangeboden aan Prof. mr. M. Scheltema, Deventer 1997, p. 59-71
- Camp, W.J.G.M. van de, Voortvarend wetgeven door de praktijk beschouwd, RegelMaat 1994, p. 168-174
- Commissie Bestuursrechtelijke en privaatrechtelijk handhaving, Handhaven op niveau, Deventer 1998
- Commissie voor de Toetsing van Wetgevingsprojecten (CTW), Implementatie van EG-regelgeving in de nationale rechtsorde, Den Haag 1990
- Commissie voor de Toetsing van Wetgevingsprojecten, De wetsprocedure bij correctie van onjuiste implementatie van EG-regelgeving, Den Haag 1992
- Commissie vermindering en vereenvoudiging van overheidsregelingen, Deregulering van overheidsregelingen, Kamerstukken II 1983/84, 17 931, nr. 9, p. 16
- Commissie Wetgevingsvraagstukken, Eindrapport: Orde in de regelgeving, Den Haag 1985
- Coopmans, J.P.A., De afkondiging van wetten in historisch perspectief, in: F. Stevens, D. van den Auweele (red.), Houd voet bij stuk; Xenia Iuris historiae, G. Van Dievoet oblata, Leuven 1990
- Coremans, H., e.a., Beginselen van wetgevingstechniek en behoorlijk regelgeving, derde herziene druk, Brugge 1994

- Daalder, E.J., e.a. (red.), *Parlementaire geschiedenis van de Algemene wet bestuursrecht*, Derde tranche, Alphen aan den Rijn 1998
- Damen, L.J.A., *Ongeregeld en ondoorzichtig bestuur*, Deventer 1987
- De Tafel van elf, *checklist*, Den Haag 1997
- Derks, J.M.E., *De Grondwet en delegatie; het delegatievraagstuk in constitutioneel perspectief*, diss. RU Limburg, Lelystad 1995
- Derksen, W., *De werkelijkheid van de terugtred*, in: W. Derksen e.a., (red.), *De terugtred van regelgevers, Meer regels, minder sturing?*, Zwolle 1989
- Die, B.C. de, *Overgangsrecht – een herwaardering na vijftig jaar*, RM Themis 1979, p. 253 e.v.
- Dijkstra, G.S.A., *Wetgeving en de omvang van rechtsbescherming*, diss. RU Groningen, Deventer 1991
- Doelder, H. de, *Terrein en beginselen van het tuchtrecht*, diss. KHT, Alphen aan den Rijn 1981
- Doelen, F.C.J. van der, *Beleidsinstrumenten in soorten: zwepen, wortels en preken*, in: R. Depre e.a. (red.), *Handboek Beleidsvoering voor de overheid*, Alphen aan den Rijn 1976-1993 (losbladig)
- Donk, W.B.H.J. van de, *Harmonieuze coalities of weerspannige verhoudingen? – Een verkenning van de verhouding tussen politici, wetgevingsjuristen en informatici bij synchrone ontwikkeling van wetgeving en systeemontwikkeling*, in: H.A.M. Backx e.a. (red.), *Recht doen door wetgeving*, Zwolle 1990, p. 307
- Dorbeck-Jung, B.R., *Een theoretisch kader voor wetgevingstoetsing - op weg naar een responsieve wetgevingsleer*, RegelMaat 1998, p. 198-209
- Draaiboek voor de wetgeving, derde druk, Den Haag 1996
- Duk, W., *Techniek van wetgeving; Een experiment bij het onderwijs aan de Universiteit van Amsterdam*, in: J.A.M. van Angeren, e.a. (red.), *Kracht van wet (Van Eijkernbundel)*, Zwolle 1984, p. 279-288
- Duk, W., *Recht en slecht; beginselen van een algemene rechtsleer*, Nijmegen 1999
- Edinga, J.W., *De model Algemeen plaatselijke verordening in 2000*, RegelMaat 1995, p. 11-17
- Eijkern, W.J. van, *De macht van de zwoegers in het vooronder, Rechtsvorming door juristen via het werk van de afdelingen wetgeving in*: J.M. Kan, J.B. Kan (red.), *De jurist-ambtenaar*, Zwolle 1977
- Eijlander, Ph., *Proces, methode en techniek van wetgeving*, Bestuurswetenschappen 1985, p. 253-254
- Eijlander, Ph., *Wetgeving en zelfregulering*, in: H.A.M. Backx e.a. (red.), *Recht doen door wetgeving, opstellen aangeboden aan E.M.H. Hirsch Ballin*, Zwolle 1990, p. 31 e.v.
- Eijlander, Ph., *De wet stellen*, diss. KUB, Zwolle 1993
- Eijlander, Ph., e.a. (red.), *Overheid en zelfregulering*, Zwolle 1993



- Eijlander, Ph. en Voermans, W.J.M., *Nieuwe Aanwijzingen voor de regelgeving*, Nederlands Juristenblad 1993, p. 169-174
- Eijlander, Ph., *Wetgeven in Suriname*, Bestuurswetenschappen 1994, Buitenlandse kroniek, p. 440-442
- Eijlander, Ph., e.a. (red.), *Wetgeven en de maat van de tijd*, Zwolle 1994
- Eijlander, Ph., Voermans, W.J.M., *Working out the Fundamentals for a Border Crossing Post-Instrumental Doctrine on Legis-Prudence*, in: C.A. Morand (red.), *Légistique formelle et matérielle*, Presses Universitaires d'Aix-en-Marseille 1999
- Elferink, M.H., *Verwijzingen in wetgeving*, diss. RU Leiden, Deventer 1998
- Engels, J.W.M., e.a. (red.), *De rechtsstaat herdacht*, Zwolle 1989
- Enschedé, Ch.J., *Over de meervoudigheid van maatschappelijke normstelsels*, Enkele rechtstheoretische opmerkingen, Mededelingen van de KNAW, Afdeling Letterkunde, deel 47, no. 5, Amsterdam 1984
- Erlar, A., e.a. (red.), *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*, Berlin 1964-1998
- EZ-nota Normen, Certificaten en Open Grenzen, Kamerstukken II 1994/95, 21 670, nr. 8
- Fleurke, F., e.a., *Decentraliseren met beleid*, Den Haag 1997
- Fleiner-Gerster, T., *Gesetzgebung in parlamentarischen Rechtsstaat*, Zeitschrift für Gesetzgebung 1993, p. 265-277
- Flidner, O., *Notwendigkeit, Verständlichkeit und Praktikabilität von Rechtsvorschriften*, Zeitschrift für Gesetzgebung 1993, p. 347-357
- Flier, P.J. van de, *Verwijzingsbepalingen in wetgeving*, RegelMaat 1986, p. 98-102
- Florijn, N.A., *Legisprudentie*, RegelMaat 1998, p. 97 e.v.
- Frissen, P.H., e.a., *Informatisering, sturing en wetgeving*, in: Ph. Eijlander e.a. (red.), *Wetgeven en de maat van de tijd*, Zwolle 1994, p. 35 e.v.
- Gallas, T., *l'Ecriture d'un accord multilingue: un exercice difficile*, in: F. Massart (ed.), *L'Europe prédite; la signification des mots*, Academia, Bruxelles 1995
- Geelhoed, L.A., *Dereguleren, herreguleren en zelfreguleren*, in: Ph. Eijlander e.a. (red.), *Overheid en zelfreguleren*, Zwolle 1993
- Geelhoed, L.A., c.s., *De interveniërende staat, Aanzet voor een instrumentenleer*, Den Haag 1983
- Gestel, R. van en Verschuuren, J., in: H.R.B.M. Kummeling en S.C. van Bijsterveld (red.), *Grondrechten en zelfreguleren*, Deventer 1997
- Gestel, R.A.J. van, e.a. (red.), *Markt en Wet*, Zwolle 1996
- Gilhuis, P.C., *Over afval, markt en wet*, in: Ph. Eijlander e.a. (red.), *Milieu en Markt*, Tilburg 1998, p. 45 e.v.

- Goorden, C.P.J., Subsidies: wetgeving en jurisprudentie, Bestuurswetenschappen 1995, p. 262 e.v.
- Goorden, C.P.J., e.a. (red.), Praktijkboek Subsidierecht, Den Haag 1998
- Groenendaal, J., Inleiding tot de wetgevingstechniek, Alphen aan den Rijn 1956
- Gunsteren, H.R. van, The quest for control. A critique of the rational-central-rule-approach in public affairs, London/New York/Sydney/ Toronto 1976
- Haan, N. den, Automated Legal Reasoning, diss. UvA, Amsterdam 1996
- Haan, P. de, Drupsteen, Th. G. en Fernhout, R.F., Bestuursrecht in de sociale rechtsstaat, deel I, Ontwikkeling, Organisatie en Instrumentarium, vierde druk, Deventer 1996
- Hart, H.L.A., Concept of Law, tweede druk, Oxford 1994
- Herweijer, M., Preadvies voor de Vereniging voor wetgeving en wetgevingsbeleid, Wetten en hun uitvoering, in: Uitvoeringsgericht ontwerpen van regelgeving, Alphen aan den Rijn 1994, p. 9 e.v.
- Hessel, B., e.a., Het recht van de Europese Gemeenschappen en de decentrale overheden in Nederland, Deventer 1997
- Heukels, T., Alternatieve implementatietechnieken en artikel 189, lid 3 EG: grondslagen en ontwikkelingen, NTB 1993, p. 59-74
- Hill, H., Einführung in die Gesetzgebungslehre, Heidelberg 1982
- Hirsch Ballin, E.M.H., Architectuur van wetgeving, in: J.A.M. van Angeren e.a. (red.), Kracht van wet (Van Eijkern-bundel), Zwolle 1984
- Hirsch Ballin, E.M.H., e.a., Rechtsstatelijke subsidieverhoudingen, Alphen aan den Rijn 1988
- Hirsch Ballin, E.H.M., Het grondrecht op vrijheid en de wet, Alphen aan den Rijn 1989
- Hirsch Ballin, E.M.H., De waarde van wetgeving, in: M.S. Groenhuijsen en J.A.F. Peters (red.) Rechtsontwikkeling door wetgeving, Zwolle 1990
- Hirsch Ballin, E.M.H., Een vertrouwenwekkende rol van de wetgever, RegelMaat 1997, p. 219
- Hijmans, H., Over de kwaliteit van Europese regelgeving, RegelMaat 1997, p. 192-198
- Hollander, R.J., Algemene wet bestuursrecht en Rotterdams wetgevingsbeleid, Bestuurswetenschappen 1992, p. 230-237
- Holtschneider, R., Normenflut und Rechtsversagen; wie wirksam sind rechtliche Regelungen?, Baden-Baden 1991
- Hoogerwerf, A., Het ontwerpen van beleid als wetenschapsbeoefening, in: A. Hoogerwerf (red.), Het ontwerpen van beleid, Zwolle 1992, p. 13 e.v.
- Hoogerwerf, A. en Herweijer, M., Overheidsbeleid, Een inleiding in de beleidswetenschap, 6e druk, Alphen aan den Rijn 1998
- Huls, N.J.H., De ambtenaar als bespeler van de politiekeopinie, in: W.J. Witteveen e.a. (red.), Het bereik van de wet, Zwolle 1992
- Huls, N.J.H., e.a. (red.), Reflecties op reflexief recht, Zwolle 1992

- Huls, N.J.H., Wetgeving: personen, toeval en bureaupolitiek, *RegelMaat* 1994, p. 147-168
- Huls, N.J.H., e.a., *Onderhandelend wetgeven in de praktijk. Over ambtelijk activisme op middenniveau*, Amsterdam 1998
- Instituut voor bestuurswetenschappen, De veertien wetsfamilies, Verslag van de op 18 februari 1977 gehouden studiedag aangeboden aan S.O. van Poelje in verband met zijn afscheid van het Instituut voor bestuurswetenschappen, Den Haag 1977
- Iest, K., De vorming van wetgevingsjuristen, *Ars Aequi* 1994, p. 579-582
- Jansen, A.M.L., De noodzaak van goed motiveren van wetgeving, *RegelMaat* 1995, p. 110 e.v.
- Jans, J.H., Rechterlijk uitleg als implementatie-instrument van EG-richtlijnen: spanning tussen instrument en rechtszekerheid, in: T. Hoogenboom e.a. (red.), *In de sfeer van administratief recht, liber amicorum W. Konijnenbelt*, Utrecht 1994
- Jans, J.H., e.a., *Inleiding tot het Europees bestuursrecht*, Nijmegen 1999
- Jong, P., *Handhaafbaar milieurecht, Bestuursrechtelijke handhaafbaarheid van milieurecht als normstellingsprobleem*, Deventer 1997
- Jong, J.P. de, Omvang en opzet van de memorie van toelichting bij een voorstel van wet (legisprudentie), *RegelMaat* 1993, p. 155
- Jong, H.M. de, e.a., *Zelfregulering in de Wet persoonsregistraties, Beleidswetenschap* 1994, p. 45-61
- Jurgens, E.C.M., De mythe van Meerenberg, *NJB* 1993, p. 1381 e.v.
- Jurgens, E.C.M., Het primaat van de wetgever: hoezo primaat?, *RegelMaat* 1998, p. 30 e.v.
- Kabinetstandpunt inzake het interimadvies van de Commissie voor de Toetsing van Wetgevingsprojecten over de wetsprocedure bij correctie van onjuiste implementatie van EG-regelgeving, *Kamerstukken II* 1991/92, 21 109, nr. 55
- Kapteyn, P.J.G., e.a. *Inleiding tot het recht van de Europese Gemeenschappen; na Maastricht, vijfde druk*, Deventer 1995
- Kellerman, E., e.a. (red.), *Improving the Quality of Legislation in Europe*, The Hague/Boston/London 1998
- Kelsen, H., *Allgemeine Theorie der Normen*, Wenen 1979
- Kistenkas, F.H., *Regelmatige onregelmatigheden*, *RegelMaat* 1990, p. 13
- Kistenkas, F.H., *Problemen van regelgeving*, Lelystad 1994
- Klink, B. van, *De wet als symbool, Over de wettelijke communicatie en de Wet gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de arbeid*, Zwolle 1998
- Klinkers, L.E.M., *Milieu, nous maintiendrons*, *RegelMaat* 1994, p. 195-200
- Klok, P.J., *Stimulering met wetgeving*, in: I. Kolhoop (red.), *Stimulerende wetgeving*, Alphen aan den Rijn 1993, p. 25 e.v.

- Kolkman, P.J.M. e.a., Juridische aspecten van elektronisch documentenverkeer bij het Ministerie van OCenW, Tilburg 1998
- Konijnenbelt, Willem, Lof der korthed, RegelMaat 1993, p. 13-14
- Konijnenbelt, Willem, De Grondwet en het binnenlands bestuur (uitgebreide versie van de rede uitgesproken op het Thorbecke-symposium op 19 januari 1995, Den Haag), Bestuurswetenschappen 1995, p. 24-56
- Konijnenbelt, Willem, Medewetgeven onder druk, in: T.J. Schokker e.a. (red.), Wetsvoorstellen in uitvoering (preadviezen Vereniging voor wetgeving en wetgevingsbeleid), Den Haag 1998
- Koopmans, T., De rol van de wetgever, in: H.C.F. Schoordijk (red.), Honderd jaar rechtsleven, Zwolle 1970
- Kordelaar, P., Supporting the drafting of a new Dutch national assistance act, in: J.S. Svensson e.a. (red.), Legal knowledge based systems; Intelligent tools for drafting legislation, computer-supported comparison of law, Lelystad 1993
- Kors, A., Bekendmaking, inwerkingtreding en overgangsrecht, in J.A.M. van Angeren e.a. (red.), Kracht van wet (Van Eijkern-bundel), Zwolle 1994
- Kortmann, C.A.J.M., Constitutioneel recht, Deventer 1990
- Krems, B., Grundfragen der Gesetzgebungslehre, Berlijn 1979
- Kreveld, J.H. van, De wetgever als boodschapper, in: W.J. Witteveen e.a. (red.), Wat maakt de wet symbolisch?, Zwolle 1991
- Kreveld, J.H. van, Kan het ook direct? Wetgevingsadvisering door de Raad van State, RegelMaat 1993, p. 183-186
- Kreveld, J.H., Naar een Algemene wet bestuursrecht en regelgeving, in: M. Herweijer e.a. (red.), In wederkerigheid, Opstellen voor Prof. Mr. M. Scheltema, Deventer 1997
- Kruk-Schwartz, C.J.H., (samenstelling), Aanwijzingen voor de provinciale regelgeving, Arnhem 1995
- Kummeling, H.R.B.M. en Bijsterveld, S.C. van (red.), Grondrechten en zelfregulering, Deventer 1997
- Lauwaars, R.H., Implementation of Regulations by National Measures, Legal Issues of European Integration 1983, p. 143
- Leidraad regelgeving op rijksniveau afstemmen op de Algemene wet bestuursrecht, Den Haag 1994
- Leijten, M.J.C., Tuchtrect getoetst; een onderzoek naar de betekenis van grondrechten voor de wettelijke regeling van tuchtrect en tuchtrectprocedure, diss. KUB, Zwolle 1991
- Lisser, E. Ch., Alternatieven voor wetgeving op decentraal niveau, RegelMaat 1995, p. 19-31
- Lokin, M., Wetgevingsgereedschap, RegelMaat 1996, p. 76-77
- Lokin, M., Evaluatie van wetgeving: van praktijk naar beleid, RegelMaat 1997, p. 131 e.v.

Luhmann, N., *Legitimation durch Verfahren*, Neuwied 1969

Male, R.M. van, *Beredeneerd besluiten; plaats, functie en betekenis van het motiveringsbeginsel in het Nederlandse bestuursrecht*, NTB 1988, p. 73 e.v.

Male, R.M. van, *Geen wetgeving zonder motivering*, in: H.A.M. Backx e.a., *Recht doen door wetgeving*, Zwolle 1990

Male, R.M. van, Artikel 89, in: Akkermans/Koekkoek, *De Grondwet*, Zwolle 1992, p. 812-815

Marle, Ch. van, *Decentrale regelgevingspraktijk: een tipje van de sluiters*, RegelMaat 1995, p. 2-10

Marseille, A.T., *Voorspelbaarheid van bestuurshandelen*, Deventer 1993

Mazel, R.G., *De nieuwe Aanwijzingen voor de regelgeving*, RegelMaat 1993, p. 2 en 3

Mastik, H., e.a., *Simulatie van wetgeving; een verkenning van de gebruiksmogelijkheden van spelsimulatie voor ex ante evaluatie van wetgeving*, Den Haag 1995

Mazel, R.G., *Overheidsproject Databanken wet- en regelgeving*, Nederlands Juristenblad 1992, p. 103 e.v.

Mazel, R.G., *Delegatie van wetgevende bevoegdheid; de inhoud van het wetsbegrip*, in: I. Kolhoop (red.), *Delegatie van wetgevende bevoegdheid*, Alphen aan den Rijn 1992

Mazel, R.G., *Management van wetgeving: waarom lukte het op VROM?*, RegelMaat 1994, p. 147-168

MDW-werkgroep certificering, *Normalisatie en certificatie*, Ministerie van Justitie, Den Haag 1996

Michiels, F.C.M.A., *De boete in opmars?*, Zwolle 1994

Michiels, F.C.M.A., *Beleidsvrijheid of beoordelingsvrijheid?*, *Ars Aequi* 1998, p. 893 e.v.

Mok, M.R., *Minister en ambtenaar bij de voorbereiding van wetgeving*, in: J.A.M. van Angeren e.a. (red.), *Kracht van wet (Van Eijkern-bundel)*, Zwolle 1984

Moor-van Vugt, A.J.C. de, e.a., *Europees bestuursrecht*, Deventer 1998

Morgan, J.F., *Multilingual drafting in the EEC and the work of Jurist/Linguist*, *Multilingua*, 1-2, 1980, p. 109-117

Mortelmans, K.J.M., *Delegatiewetten ter uitvoering van verdragen en met name ter uitvoering van verplichtingen opgelegd door het Europese Gemeenschapsrecht*, in: K.J.M. Mortelmans, *liber amicorum J. Mertens de Wilmars*, Antwerpen 1982

Mortelmans, K.J.M., e.a., *Europese regelgeving en Nederlandse implementatie*, NTB 1992, p. 78-79

Mortelmans, K.J.M., *Het primaat van de nationale wetgever en de implementatie van het gemeenschapsrecht: naar een nieuw evenwicht*, RegelMaat 1998, p. 22-29

Mulder, A., *Departementale voorbereiding van wetgeving. Een exemplarische benadering*, in: W.F. de Gaay Fortman (red.), *Problemen van wetgeving*, Deventer 1982, p. 71 e.v.

Nationaal actieprogramma elektronische snelweg: van metafoor naar actie, Den Haag 1994

Nicaise, J., De departementale en interdepartementale voorbereiding van wetgeving, in: J.A.M. van Angeren (red.), *Kracht van wet (Van Eijkern-bundel)* Zwolle 1984, p. 225-232

Noll, P., *Gesetzgebungslehre*, Reinbek bei Hamburg 1973

Noll, R.G. (ed.), *Regulatory Policy and the Social Sciences*, Berkeley 1985

ODA-ODIF: norm voor een document-uitwisseling, rapport in het kader van het DIS-programma, project Elektronische Post Rijksdienst, Den Haag 1992

Oldenziel, H.A., *Wetgeving en rechtszekerheid*, Deventer 1998

Ommeren, F.J. van, *De verplichting verankerd*, diss. UV Amsterdam, Deventer 1996

Oosting, M., *Motieven voor decentralisatiebeleid*, in: M. Oosting e.a. (red.), *Aspecten van decentralisatie*, 1984, p. 40 e.v.

Overhoff, R.W. en Molenaar, L.J., *In de regel beslist*, diss. RU Leiden, Lelystad 1991

Patijn, A., *De strafrechtelijke handhaving van wetgeving*, in: J.A.M. van Angeren e.a.(red.), *Kracht van wet (Van Eijkern-bundel)*, Zwolle 1984, p. 147-164

Peters, C., *Politikverdrossenheit – auch durch schlechte Gesetzgebung*, *Zeitschrift für Rechtspolitik* 1994, p. 198-199

Poelje, S.O. van, *Wetgevingsleer: van reglementering tot normering*, *Bestuurswetenschappen* 1980, p. 178-181

Polak, J.M., *Enkele opmerkingen over de relatie tussen recht en taal*, *WPNR* 1979, p. 471

Polak, J.M., *Hanteerbare wetgeving*, in: H. Drion e.a. (red.), *De hanteerbaarheid van het recht*, opstellen opgedragen aan mr. L.D. Pels-Rijcken, Zwolle 1981, p. 67-71

Polak, J.M., *Reactie op Opinie Sewandono*, *NJB* 1992, p. 266

Polak, J.M., *Een nieuwe wetsprocedure*, *RegelMaat* 1993, p. 106

Polak, J.M., *De Aanwijzingen voor de regelgeving*, *NJB* 1993, p. 1396-1399

Popelier, P., *Rechtszekerheid als beginsel voor behoorlijke regelgeving*, Antwerpen-Groningen 1997

Pot, C.W. van der, e.a., *Handboek van het Nederlandse staatsrecht*, 13e druk bewerkt door L. Prakke, J.L. de Reede en G.J.M. van Wissen, Zwolle 1995

Pouw, F., *Nationale parlementaire controle op de intergouvernementele derde pijler van de Europese Unie*, *RegelMaat* 1996, p. 217-229

101 *Praktijkvragen over de implementatie van EG-besluiten*, Den Haag 1998

*RegelMaat-special over zelfstandige bestuursorganen*, jaargang 1999, aflevering 1 *Regeringsstandpunt Functionele decentralisatie*, *Kamerstukken II 1990/91*, 21 042, nr. 4

Renkema, J., *Schrijfwijzer*, Den Haag/Antwerpen 1995

- Reussing, G.H., Handhaving van wetgeving: Van strafrecht naar administratiefrecht, *Beleidswetenschappen* 1992, p. 299-312
- Ringeling, A.B., e.a. (red.), *Macht en onmacht van bestuurlijke evaluaties*, Den Haag 1988
- Ringeling, A., *Wetsevaluatie, RegelMaat* 1995, p. 49-56
- Rödig, J., *Schriften zur juristischen Logik*, Berlin/Heidelberg/New York 1980
- Rosenthal, U., *Wetgeving in beweging: dominante beelden*, in: *Wetgeving in beweging*, verslag van de Landelijke Bestuurskunde Dag, Zwolle 1991
- Ross, A., *Directives and Norms*, London/New York 1968
- Rossum, E.R.C. van, *Handhaving van beleid: de actualiteit van een klassiek onderwerp*, *Beleidswetenschap* 1991, p. 3-24
- Rossum, E.R.C. van, *De ketenbenadering: een praktisch beleidsconcept*, *RegelMaat* 1994, p. 189-195
- Ru, H.J. de, *Prijst de wet zich uit de markt?*, oratie VU, Zwolle 1988
- Ru, H.J. de, *De algemene wet gaat voor de bijzondere wet*, Den Haag 1993
- Ruiter, D.W.P., *Normenscheppende bepalingen in bestuursrechtelijke wetten*, *Bestuurswetenschappen* 1980, p. 269
- Ruiter, D.W.P., *Bestuursrechtelijke wetgevingsleer*, Assen/Maastricht 1987
- Ruiter, D.W.P., *Formele relaties binnen wettelijke stelsels*, *Bestuurswetenschappen* 1989, p. 198 e.v.
- Ruiter, D.W.P., *Eisen van goede regelgeving*, *RegelMaat* 1993, p. 4-7
- Schalken, T.M., *Strafbaarstelling en de garantiefunctie van het strafrecht*, in: J.A.M. van Angeren e.a. (red.), *Kracht van wet (Van Eijkern-bundel)*, Zwolle 1984, p. 165-178
- Scheltema, M., *De rechtsstaat*, in: J.W.M. Engels, e.a. (red.), *De rechtsstaat herdacht*, Zwolle 1989, p. 11-25
- Scheltema, M., *Van rechtsbescherming naar een volwaardig bestuursrecht*, *NJB* 1996, p. 1355-1361
- Schneider, H., *Gesetzgebung*, 2e druk, Heidelberg 1991
- Schokker, T.J., *Wet en informatiesystemen in de maak*, Delft 1997
- Schokker, J.T., *Wetgeving als Borromeaanse knoop; over geïntegreerd ontwerpen van wetgeving en uitvoering*, in: T.J. Schokker e.a. (red.), *Wetsvoorstellen in uitvoering (preadviezen Vereniging voor wetgeving en wetgevingsbeleid)*, Den Haag 1998
- Schreuder-Vlasblom, M., *De nieuwe Aanwijzingen voor de wetgevingstechniek*, *NJB* 1984, p. 751-752
- Schreuder-Vlasblom, M., *De verbindende kracht van rechtsregels*, *Bestuurswetenschappen* 1992, p. 27-28
- Schrijver, J., e.a., *Het medebewind is het medebewind niet meer*, *RegelMaat* 1997, p. 51-62

- Schut, G.H.A., Het betrekkelijke gezag van de Memorie van Toelichting, RM Themis 1988, p. 357-358
- Sebus, G., Wetgevingstechniek en de toegankelijkheid van de wet, Deventer 1984
- Selznick, P., Focusing Organizational Research on Regulation, in: R.G. Noll (red.), Regulatory Policy and the Social Sciences, Berkeley 1985
- Selznick, P., The Moral Commonwealth, Berkeley 1992
- Sewandono, I., Algemeen wetgevingsbeleid moet orde in delegatie van regelgeving gaan brengen, Bestuurswetenschappen 1992, p. 357-364
- Sewandono, I., Implementatie van EEG-richtlijnen met behulp van convenanten, in: F.H. van Ommeren, H.J. de Ru (red.), Convenanten tussen overheid en maatschappelijke organisaties, Den Haag 1993
- Snellen, I.Th.M., Boeiend en geboeid, Alphen aan den Rijn 1987
- Snellen, I.Th.M., Nieuwe vormen van sturing, in: W. Derksen e.a., (red.), De terugtred van regelgevers, Meer regels, minder sturing?, Zwolle 1989
- Snoep, T.M., De nationale rechter, een vooruitgeschoven EG-post?, NJB 1992, p. 262
- Steyger, E., De directe toepassing van EG-richtlijnen door anderen dan de staat, RegelMaat 1991, p. 10-13
- Steyger, E., Het belangvereiste in verband met de inroepbaarheid van richtlijnen, RegelMaat 1997, p. 67-74
- Stoter, W.S.R., De wet en de bedoeling van de wetgever, Bestuurswetenschappen 1996, p. 138-145
- Stoter, W.S.R., Regelgeving in Nederland. Tweede druk, Zwolle 1996, RegelMaat 1998, p. 153-156
- Stout, H.D., De betekenissen van de wet, Zwolle 1994
- Stout, H.S. en Stoop, J., Autopoiese aan de Maas, of wel: instrumentele wetgeving reddeloos verloren, RegelMaat 1992, p. 119-138
- Strijen, C.R. van, Een misleidende metafoor. De wetgever als vertaler van beleid?, RegelMaat 1993, p. 52 en 53
- Svensson, J.S., Kennisgebaseerde micro-simulatie, diss. TU Twente, Enschede 1993
- Temmink, J.E., Medebewind en de blijvende verantwoordelijkheid van de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, RegelMaat 1997, p. 46-50
- Teubner, G., Recht als autopoietisches System, Frankfurt am Main 1989
- Thornton, G.C., Legislative Drafting, derde druk, Londen 1987
- Valkenburg, L., De EZ-nota 'Normen, Certificaten en Open Grenzen, RegelMaat 1995, p. 102-103
- Veerman, G.J., De lengte van de wetgevingsprocedure, Den Haag 1986
- Veerman, G.J., Over jaarverslagen en wetsevaluatie, publicatie WODC Ministerie van Justitie, Den Haag 1992



- Veen, A. van, Advies van de Commissie voor de toetsing van wetgevingsprojecten over de wetsprocedure, *Ars Aequi* 1993, p. 563-568
- Veld, R.J. in 't, Complexen van wetgeving, in: *Vervlechting en verschuivingen van wetgevingscomplexen aan het begin van de 21ste eeuw*, Publicaties van de Staatsrechtkring, Zwolle 1996, p. 21
- Velden, W.G. van der, *De ontwikkeling van de wetgevingswetenschap*, Lelystad 1988
- Vereniging voor Nederlandse Gemeenten, *Model Algemene plaatselijke verordeningen*, Den Haag 1986
- Vereniging voor Onderwijsrecht, *De ergonomie van de Wet medezeggenschap onderwijs 1992 met de preadviezen van W.J. Witteveen en H. van Gelder*, Tilburg 1993
- Verkade, D.W.F., *Zelfregulering in de reclame*, *Ars Aequi* 1993, p. 14
- Vervaele, J.A.E., *Het gemeenschapsrecht en de bestuurlijke boete in de nationale handhavingstelsels*, in: W.G.A. Hazewindus e.a. (red.), *Van boeteatelier tot boetefabriek*, Deventer 1995, p. 83-125
- Vierdag, E.W., *Het Nederlandse verdragenrecht*, Zwolle 1995
- Vlies, I.C. van der, *Meer recht in de zin van art. 99 RO*, *Nederlands Juristenblad* 1990, p. 1147-1151
- Vlies, I.C. van der, *De lagere overheid aangewezen*, *RegelMaat* 1993, p. 8-9
- Vlies, I.C. van der, *Handboek wetgeving*, 2e druk, Zwolle 1991
- Vlies, I.C. van der, *Grenzen aan het recht*, Zwolle 1993
- Vlies, I.C. van der, *Het wetsbegrip en beginselen van behoorlijk bestuur, De verandering van het legaliteitsprincipe in de twintigste eeuw*, Den Haag 1984
- Voermans, W.J.M., Dijk, P.C.H. van, *De memorie van toelichting uitgelicht, verslag van een studiemiddag van de Vereniging voor wetgeving en wetgevingsbeleid 27 mei 1992*, *RegelMaat* 1992, p. 82-85
- Voermans, W.J.M., *Lees maar, er staat niet wat er staat; schemageving als methode en presentatie-hulpmiddel*, *RegelMaat* 1992, p. 53-58
- Voermans, W.J.M., e.a., *Leda, a semi-intelligent legislative drafting-support system*, in: J. Svensson e.a. (eds.), *Legal Knowledge Based Systems; intelligent tools for drafting legislation – computer-supported comparison of law*, Lelystad 1993, p. 81-94
- Voermans, W.J.M., *Sturen in de mist...maar dan met radar: Een onderzoek naar praktisch haalbare vormen van computerondersteuning bij het ontwerpen van regelingen*, Zwolle 1995
- Voermans, W.J.M., e.a., *themanummer RegelMaat*, 1998
- Voermans, W.J.M., *Beleidsregels*, in: B.M.J. van der Meulen (red.), *Info Derde Tranche Algemene wet bestuursrecht*, Den Haag 1998
- Voermans, W.J.M., *Toekomstperspectieven voor het primaat van de wetgever*, *RegelMaat* 1998, p. 35-40

- Voermans, W.J.M., Het ontwerpen van wetten en systeemontwikkeling, of...alles moet anders? in: W.B.H.J. van de Donk, P.H.A. Frissen (red.), Over Bestuur, Recht en Informatisering, opstellen aangeboden aan prof. mr.dr. I.Th.M. Snellen, Lelystad 1998
- Voermans, W.J.M., Wet-on-line, Recht & Elektronische Media 1998, p. 7-10
- Voermans, W.J.M., Beleidsregels, RegelMaat 1999, nr. 1
- Voermans, Decentrale aanwijzingen voor de regelgeving, RegelMaat 1999, p. 109 e.v
- Voorduin, J.C., Geschiedenis en beginselen der Nederlandsche Wetboeken, deel I, eerste stuk, Utrecht 1837
- Voortvarend wetgeven, Kamerstukken II 1993/94, 23 462, nr. 1, p. 25
- Vries, L. de, Voortvarende wetgeving, NJB 1994, p. 364-367
- Waaldijk, C., Wetgevingswijzer, Lelystad 1985
- Waaldijk, C., Motiveringsplichten van de wetgever, diss. RU Limburg, Lelystad 1994
- Wagemans, M., De definiërende overheid: een beschouwing over beleidsnetwerken, zingeving en communicatie, Beleidswetenschap 1994, p. 317-326
- Wassink, J.G.J., Kennistechnologie en het ontwerpen van regelgeving, Den Haag 1992
- Wees, J.G.L. van der, e.a., Internet voor juristen, Jaarboek 1997, Deventer 1997
- Wessel, J., Bouwstenen voor een inhoudelijke wetgevingskunde, Bestuurswetenschappen 1980, themanummer wetgevingsleer, p. 252
- Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid, Rechtshandhaving, Rapporten aan de Regering, nr. 35, Den Haag 1988, p. 29
- Widdershoven, R.J.G.M., Gemeenschapsrecht bestuursrechtelijk gehandhaafd, NTB 1993, p. 53 e.v.
- Widdershoven, R.J.G.M., Aansprakelijkheid van decentrale overheden voor schendingen van EG-recht, RegelMaat 1997, p. 87-97
- Wijk, van H.D., e.a., Hoofdstukken van administratief recht, 10e druk, Den Haag 1997
- Winter, H.B., Scheltema, M., Herweijer, M., Evaluatie van wetgeving; terugblik en perspectief, Deventer 1990
- Winter, H.B., Evaluatie in het wetgevingsforum, Deventer 1996
- Winter, H.B., Het forummodel en de toekomst van evaluatie van wetgeving, RegelMaat 1997, p.137-138
- Witteveen, W.J., Schrijft de wet zichzelf?, in: N.J.H. Huls e.a. (red.), Reflecties op reflexief recht, Zwolle 1992
- Witteveen, W.J., Delegeren is communiceren, in: I. Kolhoop (red.), Delegatie van wetgevende bevoegdheid, Alphen aan den Rijn 1992
- Witteveen, W.J., De communicerende wetgever, in: M. Adams en L.J. Wintgens (red.), Wetgeving in theorie en praktijk, wetgevingstheorie-legisprudentie, Antwerpen/Amsterdam 1994
- Woerkom, C.M.J van, Wetgeving en communicatie als beleidsinstrument; een integrerende benadering, Bestuurswetenschappen 1988, p. 328-330

Zijlstra, S.E., Zelfstandige bestuursorganen in een democratische rechtsstaat, diss.  
Erasmus Universiteit Rotterdam, Den Haag 1997



# Trefwoordenlijst

Aanduiding van ministers	185
Aanhaling	184, 229
Aanhef	64, 109, 147, 175, 181, 202-205, 216, 217, 229, 233, 242, 251, 377
Aanvraag	133, 139, 141, 149, 151, 152, 154, 155, 169, 236, 324, 346
Administratief beroep	139, 147, 236
Advies	
- colleges	103, 175, 296, 326
- verplichtingen	142, 321
Adviezen	7, 27, 56, 113, 139, 153, 174, 176, 180, 189, 322, 325, 326, 361, 379
Afwijking van de aanwijzingen	376
Algemeen verbindende voorschriften	13, 33-40, 42, 44, 47-51, 67, 84, 140, 171, 172, 179, 185, 188, 257-259, 261, 266, 271, 273, 277, 282, 285, 286, 374, 376
Algemene maatregel van bestuur	13, 32, 37, 43-45, 48, 49, 51, 74, 136, 138, 139, 141, 143, 156, 173, 184, 185, 187, 188, 230, 251, 279, 281, 292, 298, 302, 309, 341, 359, 370, 381
Algemene wetten	6, 7, 53, 101, 235, 241
Alternatieven voor overheidsinterventie	373
Ambtelijke bijstand	332, 337
Amendementen	47, 253, 254, 294, 332-334, 337, 375
Aruba	50, 205, 216
<b>B</b>	
Bedrijfseffecten	359
Begeleidend memo	326, 329
Begripsbepalingen	183, 210, 235-237, 377
Behandeling in de ministerraad	253, 300, 310, 314, 316, 319, 322, 328, 334
Bekendmaking	34, 45, 151, 164, 171, 176, 188, 205-207, 310, 336, 337, 339-341
Belanghebbende	62, 78, 139, 226, 236, 345
Beleidsnota	23
Beleidsregels	13, 33-36, 39, 50, 86, 241, 272, 273, 282, 283, 374-376, 384, 394
Beschikking	81, 113, 121, 136, 139, 148, 150-154, 157-160, 230, 236, 290, 347, 350, 364, 388
Beslismomenten	82
Besluit	48, 51, 115, 185, 188, 236, 262, 266, 272, 302
Besluiten van volkenrechtelijke organisaties	52, 109, 374

---

Bestuurlijke boeten	251
Bestuurlijke lasten	191, 279, 345, 358
Bestuursbevoegdheden	41, 139, 141, 151, 263, 377
Bestuursdwang	83, 146, 158, 159, 290, 349
Bestuursrechtelijke handhaving	290
Bestuursrechtelijke sancties	158, 290, 352
Bezwaar	3, 54, 82, 97, 98, 147, 151, 169, 170, 185, 236, 243, 271, 273, 283
Bijlagen	188, 190, 202, 203, 207, 329
Bijstand	240, 332, 337
Bijzondere opsporingsambtenaren	163
Bijzondere wetten	241
Boete	158-160, 170, 290, 349, 350, 352, 353
Centrale wetgevingsafdeling	315
Circulaires	282, 283, 369-372, 378
Citeertitel	37, 50, 82, 203, 208
Civielrechtelijke handhaving	290
College van beroep voor het bedrijfsleven	370
Communautaire regelgeving	2, 116, 278, 293, 295, 305, 324, 373, 377, 378
Considerans	146, 147, 172, 175, 202-205, 251, 253, 333
Constitutionele toetsing	317
Datum van inwerkingtreding	169, 313
Decentralisatie	12, 40, 47, 87, 88, 93-96, 99, 105-107, 189
Definities	36, 146, 147, 183, 218, 231-237, 245
Delegatie	38, 40-48, 86, 141, 179, 194, 274, 278, 279, 282, 302, 341, 371, 376
- aan de regering	43, 282
Delictsomschrijving	160
Directie wetgeving	317, 326
Discretionaire bevoegdheden	120, 140, 141
Doorlopende nummering	214
Dwangsom	83, 158, 159, 349
Economische delicten	161, 233, 290, 351, 371
Eerbiedigende werking	165-168
Effectiviteit	56, 57, 66, 67, 70, 77, 157, 189, 288, 351, 352, 362
Eindstemming	334
Elementen van een regeling	277, 392
Europeesrechtelijke toetsing	317
Evaluatiebepaling	148, 362-364

Evenredigheidsbeginsel	288, 289, 376
Ficties	228, 236
Gecontroleerde delegatie	45
Gewijzigd voorstel van wet	332
Goedkeuring	45, 97-99, 224, 225, 303, 325
Goedkeuring van verdragen	325
Handhaafbaarheid	9, 22, 25, 63, 157, 170, 189, 318, 321, 348, 359, 382
Handhaving	6, 12, 57, 66, 68, 69, 71, 73, 80, 83, 114, 119-121, 146, 157, 158, 161-163, 165, 179, 189, 235, 258-260, 266, 279, 286, 288-291, 309, 321, 337, 339-344, 347-353, 362, 376, 385
Hardheidsclausules	146, 147
Harmonisatie	6, 7, 14, 54, 115, 125, 200, 208, 303, 327, 367, 376, 378
Hoofdletters	184, 252, 377
Implementatieplan	296
Indiening	185-187, 310, 323, 325, 327, 329, 334
Informatievoorziening	148, 179, 298, 339, 342, 389
Inhoudsopgave	145, 146, 183, 190, 207, 208
Inspraakprocedure	152
Interdepartementale commissies	147
Interne regelingen	374
Intitulé	203
Intrekking	150, 155, 158, 159, 208, 213, 252, 255, 261, 262, 285
Invoeringstermijn	27, 339-343
Invoeringswet	250, 251
Inwerkingtreding	6, 34, 97, 118, 126, 143, 147, 149, 151, 163-171, 208, 239, 250, 251, 265, 267, 310, 313, 321, 325, 337, 339, 340, 342, 343, 355-357, 360, 365, 371, 377
Kabinet der Koningin	187, 326, 329
Kaderwet adviescolleges	103
Koninkrijksaangelegenheden	319
Lasten voor burgers, bedrijven en instellingen	179, 358
Lasten voor de overheid	179
Lichaam van een regeling	208, 213, 377

Mandaat	179, 371, 376
Memorie van toelichting	105, 171, 173, 174, 176, 178, 181, 185-189, 192, 252, 322, 326, 327, 329
Misdrijven	160, 352
Model	
- bepalingen	161, 163, 229, 252, 383
- brieven	379, 387
Nota	
- van toelichting	173, 185, 187, 188
- van verbetering	253
- van wijziging	251, 253, 254, 331
Notificatie	126, 303, 304
Novelle	254, 335, 336
Nummering	213, 214
Ondertekening	184-186, 190, 203, 205-207, 319, 377
Onmiddellijke werking	165
Ontheffing	136, 144, 159
Opbouw van een regeling	201, 205, 208, 217
Openbare voorbereidingsprocedure	151, 152
Opschrift	37, 50, 189, 202, 203, 210, 213, 215, 216, 251, 253, 377
Opsomming	190, 214, 216, 217, 233, 342, 343
Opsporing	156, 162, 163, 286, 288, 289, 349, 377
Opsporingsambtenaren	163
Overgangsrecht	10, 11, 82, 129, 156, 163-167, 169, 170, 190, 194, 222, 377
Overheidsinterventie	21, 22, 65, 68, 179, 189, 282, 311, 373
Overtredingen	159-161, 220, 258, 260, 288-290, 352, 382
Parlementaire betrokkenheid bij	44, 45, 142, 376
- gedelegeerde regelgeving	142, 376
Parlementaire stukken	184, 229
Persoonsaanduidingen	228
Plaatsing in de Staatscourant	188
Plaatsing in het Staatsblad	202, 336
Planprocedures	371
Planverplichtingen	371
Primaat van de wetgever	41-47, 49, 50, 85, 86, 179, 189, 273, 277-280, 302, 305, 345, 376
Privaatrechtelijke handhaving	348
Publicatieblad van de EG	78, 110, 111, 116, 261-263, 271, 272, 305, 373



Rechtsbeginselen	5, 25, 39, 58, 63, 119, 265, 284, 327, 375
Rechtsbescherming	6, 18, 43, 67, 71, 85, 100, 106, 114, 179, 189, 194, 258, 259, 268, 269, 286, 291, 371, 377
Sancties	26, 43, 49, 82, 146, 156-158, 160-162, 176, 189, 194, 258, 286, 288-290, 349-352, 377, 382
Slotbepalingen	146, 208
Slotformulier	202, 203, 205, 206, 251, 336
Spoedbehandeling	324
Staatssecretarissen	172, 185, 374
Strafbare feiten	168
Strafrechtelijke handhaving	288, 290, 351
Subdelegatie	43, 48, 139
Subsidies	67, 104, 145, 146, 152, 153, 155, 156, 290
Terinzagelegging	188
Terminologie	9, 17, 41, 114, 115, 130, 199, 201, 216, 222, 228, 269, 273, 274, 305, 306
Terugwerkende kracht	119, 165, 168, 169, 324, 376
Tijdelijke delegatie	45
Toezicht op de naleving	156, 163, 288
Tweede lezing	47, 334
Uitgestelde werking	165, 167, 168
Uitkeringen	83, 102, 104, 195, 287
Uitvoerbaarheid	9, 25, 63, 189, 318, 321, 347, 359, 382
Uitvoeringslasten	75
Uitvoeringsregelingen	46, 190, 199, 251, 255, 281, 310, 340
Vergunning	67, 131, 133, 136, 137, 141, 143, 144, 148-153, 159, 166, 169, 225, 226, 237
Verklaring van geen bezwaar	97, 98
Vernummering	252, 334
Verwijzing	147, 160, 162, 174, 183, 184, 229, 235, 239, 240, 261, 265, 306, 378
Verwijzing naar andere bepalingen	239
Verwijzing naar EG-regelgeving	378
Vorbereiding en behandeling in de ministerraad	253
Vorbereiding van communautaire regelgeving	293
Vorbereidingsprocedure	110, 151, 152, 297

Voorhangprocedures	44
Voorontwerp	314
Voorstel van wet	176, 192, 254, 323, 325, 326, 328, 329, 332, 333, 335, 336
Voorwaardelijke delegatie	45
Vreemde woorden	223
Vrijstelling	135, 136, 142, 144
 Wet op de economische delicten	 161, 233, 290, 351, 371
Wetgevingstoetsing	10, 27, 317, 318
Wetsvoorstel	23, 24, 44, 129, 139, 142, 172-174, 178, 180-182, 184-187, 203, 206, 229, 250-254, 301, 309, 310, 312, 314-322, 325-327, 329- 331, 333-336, 341, 359, 362, 363, 381
Wettelijke grondslag	38, 39, 49, 67, 83, 99, 145, 153, 156, 175, 255, 311
Wijziging van regelingen	54
 Zelfregulering	 19, 29, 61, 69, 71-75, 77, 78, 81, 85, 271, 272, 279, 282, 283, 374
Zelfstandige	
- algemene maatregel van bestuur	13, 37, 49
- bestuursorganen	49, 51, 88, 102-107, 147, 275, 282, 343, 365, 371, 374

# **Uitgaven van het Schoordijk Instituut in de reeks Centrum voor wetgevingsvraagstukken**

Rechtsontwikkeling door wetgeving

*M.S. Groenhuijsen en J.A.F. Peters (red.)*

Beleid en regelgeving inzake medisch-ethische vraagstukken

*S.M.S.M. van de Goor*

Wat maakt de wet symbolisch?

*W.J. Witteveen, P. van Seters en G. van Roermund (red.)*

Milieu als wetgevingsvraagstuk

*Ph. Eijlander, P.C. Gilhuis, M.G.W.M. Peeters, J.A.F. Peters en  
W.J.M. Voermans (red.)*

Wetgeving in beweging

*L.A. Geelhoed, E.M.H. Hirsch Ballin, J.M. Polak, U. Rosenthal, I.Th.M. Snellen  
en I.C. van der Vlies*

Marktconform milieurecht? Een rechtsvergelijkende studie naar de verhandelbaarheid  
van vervuilingsrechten

*Marjan Peeters*

Het grondrecht op bescherming van het leefmilieu

*Jonathan Verschuuren*

De wet stellen. Beschouwingen over onderwerpen van wetgeving

*Ph. Eijlander*

Brussel en Nederland: tegenliggers, spookrijders of reisgenoten? Implementatie van  
EG-regelingen in de Nederlandse rechtsorde

*V.J.J.M. Bekkers, J.M. Bonnes, A.J.C. de Moor-van Vugt en W.J.M. Voermans*

Vrijheid van wetenschap. Juridische beschouwingen over wetenschapsbeleid en hoger  
onderwijs

*Paul Zoontjens*

Het budgetrecht. Rechtsvergelijkende studie naar de begrotingsbehandeling door  
het parlement in de Verenigde Staten, Engeland en Nederland

*E.J. Janse de Jonge*

Rechtsvergelijking in het wetgevingsproces

*Nico Florijn*

Overheid en zelfregulering. Alibi voor vrijblijvendheid of prikkel tot actie?

*Ph. Eijlander, P.C. Gilhuis en J.A.F. Peters (red.)*

Uitvoering van EG-verordeningen in Nederland

*Jacqueline Bonnes*

De Tijdelijke Wet Arbeidsbemiddeling Onderwijs (TWAO). Terugdringen Werkloosheid door Aantasting Onderwijsvrijheid?

*B.P. Vermeulen*

Het profiel van de sociale grondrechten

*F. Vlemminx*

Juridische bescherming van beeksystemen: de grenzen verlegd

*Annelies Freriks*

Het particulier onderwijs. Een onderzoek naar de rol en de taak van de wetgever inzake het niet door de overheid bekostigde onderwijs, in het bijzonder het erkend onderwijs

*H.A.M. Backx*

Wetgeven en de maat van de tijd

*Ph. Eijlander, P.H.A. Frissen, P.C. Gilhuis, J.H. van Kreveld en B.W.N. de Waard (red.)*

Maten en gewichten. Het evenredigheidsbeginsel in Europees perspectief

*Adrienne de Moor-van Vugt*

Subsidiariteit en Europese integratie. Een oude wijsheid in een nieuwe context

*V.J.J.M. Bekkers, H.T.P.M. van den Hurk, G. Leenknecht (red.)*

Sturen in de mist..., maar dan met radar. Een onderzoek naar praktisch haalbare vormen van computerondersteuning bij het ontwerpen van regelingen

*Wim Voermans*

Markt en wet

*R.A.J. van Gestel & Ph. Eijlander e.a. (red.)*

Van Den Bosch naar Basel en terug. Enkele opmerkingen over het juridisch kader voor grensoverschrijdend afvalstoffenvervoer

*Ch.W. Backes*

Het voorzorgsbeginsel in het natuurbeschermingsrecht

*Ch.W. Backes, P.C. Gilhuis, J.M. Verschuuren (red.)*

Meer zicht op wetgeving. Rechterlijke toetsing van wetgeving aan de Grondwet en fundamentele rechtsbeginselen

*M.L.P. van Houten*

WTO, ILO en EG: handelen in vrijheid

*W.J.M. van Genugten*

Grondrechten en zelfregulering

*H.R.B.M. Kummeling en S.C. van Bijsterveld (red.)*

Vrijheid van onderwijs in vijf Europeae landen. Een rechtsvergelijkend onderzoek naar de gemeenschappelijke rechtsbeginselen op het gebied van het onderwijs in België, Duitsland, Engeland, Frankrijk en Nederland

*Gert-Jan Leenknecht*

Het verdwijnpunt van de wet. Een opstel over symboolwerking van wetgeving

*Bert van Roermund*

De toekomst van de Wet milieubeheer

*Th.G. Drupsteen, P.C. Gilhuis, C.J. Kleijs-Wijn Nobel, S.D.M. de Leeuw, J.M. Verschuuren*

De wet als symbool: Over wettelijke communicatie en de Wet gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de arbeid

*Bart van Klink*

Medeplegen

*M.M. van Toorenburg*

Een nieuw profiel van de grondrechten. Een analyse van de prestatieplichten ingevolge klassieke en sociale grondrechten

*F. Vlemminx*

Juridische handleiding bedrijfsinterne milieuzorg en vergunning op hoofdzaken

*R.A.J. van Gestel en J.M. Verschuuren*

Sturen met ruimtelijke structuren

De meerwaarde van een gemeentelijke projectprocedure in de WRO

*Dick Peters*

De laatste wilde hamster in Nederland en de grondslagen van het Europees en internationaal milieurecht

*J.M. Verschuuren*

De verbindende wetgever. Over de verhouding tussen staat, markt en samenleving.

*Philip Eijlander*

De overtuigende wetgever

*Bart van Klink en Willem Witteveen*

Wetgevingsleer

*Philip Eijlander en Wim Voermans*